

1 **INTERPONE RECURSO EXTRAORDINARIO**

2 **Excma. Cámara:**

3 **RICARDO O. SÁENZ**, Fiscal General, a cargo de la Fiscalía General N° 2,
4 ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la
5 Capital, en la causa nro. 3559/2015/16 del registro de la Sala de Turno de la
6 Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal,
7 caratulada “Recurso de Queja n° 16 de “GARFUNKEL, SARA S/AVERIGUACION DE
8 DELITO”, constituyendo domicilio en mi público despacho, Viamonte 1145, 1er.
9 Piso dpto.. “A”, Capital Federal (CUIL 20136566718- CUIF 51000001957), me
10 presento y respetuosamente digo:

11

12 **I.- OBJETO.**

13 Vengo en legal tiempo y forma a interponer el recurso de apelación
14 extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad
15 con lo preceptuado en el artículo 14 de la ley 48, contra la resolución de V.E. de
16 fecha 16 de junio del corriente año que dispuso:

17 **I) HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la defensa de
18 Diego Ángel Lagomarsino y, en consecuencia, **CASAR** la resolución recurrida, sin
19 costas (art. 1°, 18, 116 y 121 de la Constitución Nacional; artículos 73 y 76 del
20 Código Penal y artículos 33, 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la
21 Nación).

22 **II) DECLARAR** que corresponde a la justicia ordinaria continuar con el
23 trámite del presente proceso y, por consiguiente, **REMITIR** las actuaciones al
24 Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n°25.

25

26 **II.- SUPERIOR TRIBUNAL DE LA CAUSA – SENTENCIA DEFINITIVA. PROCEDENCIA**

1 **DEL RECURSO.**

2 El recurso se interpone contra la sentencia dictada por el superior
3 Tribunal de la causa, la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación Penal.

4 Un somero análisis de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia
5 de la Nación permite determinar la existencia de dos supuestos respecto de los
6 que puede recurrirse ante ese alto Tribunal: la sentencia definitiva y aquélla
7 equiparable a tal.

8 En este sentido, es decir en torno a la procedencia formal del recurso
9 extraordinario, cabe señalar de inicio que si bien la Corte tiene resuelto que el
10 recurso no tiene por fin revisar en tercera instancia la apreciación otorgada a
11 hechos y pruebas incorporados al proceso o la interpretación asignada a las
12 normas de derecho común y procesal que es propia de la facultad de los jueces
13 de la causa, no es menos cierto que ha admitido excepciones a tal criterio
14 cuando la decisión cuestionada no cumple con los requisitos mínimos que la
15 sustentan como acto jurisdiccional válido en el marco de la doctrina de la
16 arbitrariedad de sentencias (Fallos 330:1503 y sus citas).

17 Este mecanismo, ha dicho repetidamente la Corte, no tiene por objeto
18 corregir fallos equivocados o que se reputen tales, erigiéndose en una tercera
19 instancia ordinaria para revisar aspectos fácticos, de derecho común o procesal.
20 Su finalidad es, en cambio, dejar sin efecto aquellas sentencias que no
21 constituyen actos jurisdiccionales válidos por apartarse de constancias
22 relevantes comprobadas, omitir el tratamiento de temas sustanciales planteados
23 por las partes, o incurrir en severas fallas lógicas o en manifiesta carencia de
24 fundamentación normativa (cf. Fallos 330:4770; 4983; 334: 541, entre muchos
25 otros).

26 En lo sustancial, es dable destacar que la decisión que se ataca es

1 arbitraría porque carece de la debida fundamentación, vulnera derechos y
2 garantías amparados por la Constitución Nacional, incurre en graves omisiones y
3 desaciertos y se aparta del derecho vigente aplicable al caso.

4 Es así que, se sostuvo que: "...a los fines del art. 14 de la ley 48, la
5 sentencia ha de reputarse definitiva, aunque sin serlo en estricto sentido
6 procesal, cuando media en el caso cuestión federal bastante y se produce un
7 agravio que, por su magnitud y por las circunstancias del hecho que lo
8 condicionan, podría resultar frustratorio de los derechos constitucionales en que
9 se funda el recurso, por ser de insuficiente, imposible o tardía reparación
10 posterior..." (Fallos: 257:301, 265:326, 271:406, 272:188, 304:1817, 308:1107,
11 entre muchos otros).

12 Así también se ha dicho que por su índole y consecuencias son
13 equiparables a sentencia definitiva aquellos pronunciamientos que pueden
14 llegar a frustrar el derecho federal invocado, acarreando perjuicios de imposible
15 o tardía reparación ulterior (Fallos: 272:188; 296:691; 301:197; 306:1705 y
16 316:2063).

17 Ello por cuanto el fallo en que se hace lugar al recurso de casación y, en
18 consecuencia, **declara** que corresponde a la justicia ordinaria continuar con el
19 trámite del presente proceso y, por consiguiente, **remite** las actuaciones al
20 Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº25, pone en evidencia que se
21 enmarca en aquellos casos donde median circunstancias excepcionales que
22 permite equiparar a este interlocutorio a sentencia definitiva, según la doctrina
23 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, .

24 Se puede advertir, entonces, que la sentencia atacada debe ser
25 equiparada a definitiva ya que con ella se está incurriendo en **denegatoria del**
26 **fuero federal**, supuesto que el Máximo Tribunal ha admitido extensa y

1 expresamente como comparable a aquél.

2 *"Las decisiones en materia de competencia no constituyen sentencia*
3 *definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, excepto que concurran*
4 *circunstancias que autoricen su equiparación tales como la denegatoria del*
5 *fuero federal, la efectiva privación de justicia o la generación de un perjuicio de*
6 *insuficiente, tardía o dificultosa reparación ulterior (Fallos: 326:1198, 1663 y*
7 *1871; 328:785 y 2622; 329:5896: 331:1712).*

8 *"Si bien los pronunciamientos que resuelven cuestiones de competencia*
9 *no autorizan la apertura de la vía del art. 14 de la ley 48, en tanto no constituyen*
10 *sentencias definitivas, cabe hacer excepción a tal principio cuando importan*
11 *denegatoria del fuero federal (Fallos: 306: 190, 311:1232; 316: 3093 entre*
12 *muchos otros)" **tal como ocurre en el sub lite.***

13 *"Habida cuenta que la realización de diligencias de instrucción*
14 *tendientes a la comprobación de los dichos de la denunciante –no obstante su*
15 *contradicción, vaguedad o probable inverosimilitud- conllevarían la posibilidad*
16 *de determinar la existencia o no de un delito de competencia exclusiva de la*
17 *justicia federal (Fallos: 237:288; 292: 468; 305: 2057; 327:3886 y 327:5499), y*
18 *que el magistrado no niega esta circunstancia, opino que corresponde a éste*
19 *asumir su jurisdicción e incorporar al proceso –de considerarlo pertinente- los*
20 *elementos de juicio necesarios a fin de conferir precisión a la notitia criminis y*
21 *resolver, luego, con arreglo a lo que resulte de ese trámite (Fallos: 323:1808;*
22 *324: 1470 y 325:265)."*

23 La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que son
24 equiparables a sentencia definitiva aquellas resoluciones que podrían generar
25 efectos de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (Fallos 288:287;
26 292:202; 293:443; 295:152; 298: 408; 306:1312; 307:282 y 1179, entre otros).

1 Este supuesto también se encuentra reunido en la cuestión que nos
2 convoca e igualmente ha sido contemplado en las decisiones de nuestro
3 Máximo Tribunal.

4 Así, cabe citar: “*La decisión recurrida resulta equiparable a sentencia*
5 *definitiva toda vez que ha implicado la denegatoria del fuero federal (Fallos:*
6 *320:1842, entre otros), agravio que no podrá resolverse de modo eficaz al*
7 *momento del dictado del fallo final de la causa” (G.280. XLII. RECURSO DE*
8 *HECHO. “García, J.P. s/infracción art.170CP” –causa nº1989/05).*

9 Asimismo, y como se explicará en los siguientes apartados con mayor
10 detalle, existen otros supuestos -más allá del carácter que se ha destacado- que
11 reviste la decisión, que justifican la apertura de esta instancia, ello es, la **calidad**
12 **de la persona del Fiscal Alberto Nisman**, y la **gravedad institucional** que reviste
13 el caso.

14 En cuanto al primero, y si bien entraré en extenso oportunamente
15 sobre ello, es dable citar, en este acápite sobre la procedencia que “*Ante todo,*
16 *resulta propicio recordar que la materia y las personas constituyen dos*
17 *categorías distintas de casos cuyo conocimiento atribuye la Constitución*
18 *Nacional a la justicia federal. En uno u otro supuesto dicha jurisdicción no*
19 *responde a un mismo concepto o fundamento. El primero, lleva el propósito de*
20 *afirmar atribuciones del gobierno federal en las causas relacionadas con la*
21 *Constitución, tratados y leyes nacionales, así como las concernientes a*
22 *almirantazgo y jurisdicción marítima. El segundo procura asegurar,*
23 *esencialmente, la imparcialidad de la decisión, la armonía nacional y las buenas*
24 *relaciones con los países extranjeros (Fallos: 311:489 y 318:992):” (“Estado*
25 *Nacional- Administración General de Puertos C/G.C.B.A.”S.C., E. 29, L.XLI).*

1 En relación a la ***gravedad institucional*** la Corte Suprema de Justicia de
2 la Nación aceptó la procedencia del recurso extraordinario en casos en que – por
3 ejemplo- no había cuestión federal, o la sentencia no provenía del Superior
4 Tribunal de la causa, etc. La Corte argumentaba que, si bien no se cumplían
5 algunos requisitos, el recurso extraordinario procedía ya que en la causa estaban
6 involucrados los intereses de la comunidad.

7 Decimos que existe Gravedad Institucional cuando lo resuelto en una
8 causa excede el mero interés individual de las partes y afecta a la comunidad,
9 como claramente se configura en el caso. Este es otro de los supuestos en que la
10 Corte deja de lado la exigencia de ciertos requisitos para que proceda el recurso
11 extraordinario.

12 Entiendo que en la causa objeto del presente recurso extraordinario la
13 gravedad institucional, prácticamente, salta a la vista. Se trata de la muerte
14 violenta de carácter político (de lo cual no tengo duda) más importante e
15 impactante en la sociedad, de este período democrático ininterrumpido que
16 comenzara en 1983.

17 Desde el año 2004 el Fiscal Nisman fue el titular de la Unidad Fiscal de
18 Investigación del atentado contra la sede de la mutual AMIA (UFI AMIA), el
19 mayor acto terrorista sufrido por nuestro país, que tuvo lugar el 18 de julio de
20 1994, causando la muerte de 85 personas y cientos de heridos. En lo atinente a
21 la relación entre la gravedad institucional que expresamente invoco y la
22 competencia para la investigación del atentado, podemos afirmar que jamás
23 existió la menor duda de que era la justicia federal la que debía investigar este
24 grave delito.

25 Debemos recordar también aquí, para dimensionar el caso que tenemos
26 frente a nosotros, que la primera parte de la investigación del atentado había

1 sido declarada parcialmente nula por serias irregularidades de las autoridades
2 judiciales y policiales que se habían encontrado al frente de ese proceso, y que
3 hoy se está desarrollando el juicio oral contra los acusados de esas
4 irregularidades. Frente a ese escenario adverso, el Fiscal Nisman comenzó su
5 trabajo y al cabo de un par de años imputó a algunos integrantes del gobierno
6 de la República Islámica de Irán, además de los ciudadanos libaneses, logró que
7 el nuevo juez de la causa ordenara las declaraciones indagatorias, y luego las
8 capturas nacionales e internacionales, y las llamadas “alertas rojas”, gestionando
9 en persona esta última medida ante la Asamblea de Interpol en Francia.
10 Asimismo, no se puede perder de vista, a la hora de afirmar la presencia de la
11 gravedad institucional en la causa, la importancia nacional e internacional del
12 atentado contra la sede de la AMIA, uno de los de mayor magnitud que se ha
13 registrado. Pero no acaba allí la importancia de la muerte del Fiscal Nisman. El
14 día 14 de enero de 2015, mi colega radicó una denuncia judicial contra la
15 entonces Presidente de la Nación, Cristina Fernández de Kirchner, el ex Canciller
16 Héctor Timerman, entre otros, por el presunto encubrimiento del ataque
17 terrorista que venía investigando desde hacía poco más de 10 años. En esas
18 circunstancias, cuatro días después aparece muerto en el baño de su casa con un
19 balazo en la cabeza (víctima de un homicidio a mi juicio), y no resulta un dato
20 menor que al día siguiente a ser hallado sin vida debía exponer ante el Congreso
21 Nacional los fundamentos de tan grave imputación.

22 Este es el caso judicial sobre el cual se debate la competencia para ser
23 juzgado. Esta parte ha reclamado desde la primera instancia en que me tocó
24 intervenir que debe entender la justicia federal. Puesto ahora a solicitar la
25 intervención del máximo Tribunal de la Nación, mi postura es la misma, fundada

1 ahora por imperio de los requisitos formales del recurso extraordinario, en la
2 gravedad institucional que implica, en el caso, la denegatoria del fuero federal.
3 Dejando de lado, por el momento, las circunstancias fácticas del caso, podemos
4 sostener que, en aras del principio de la supremacía constitucional y a fin de
5 mantener el control de constitucionalidad, la Corte va ampliando el campo de
6 aplicación del recurso extraordinario, con el simultáneo y forzoso abandono del
7 formalismo que aquella función impone. Es como si se sintiera liberada de
8 ciertas exigencias de fondo y forma, para cumplir con su alta misión. Aquí, las
9 técnicas de interpretación juegan un papel decisivo y la propia Corte ha cuidado
10 el detalle de venir sentando en la doctrina de sus fallos, principios que justifican
11 el abandono de los tradicionales cánones, aunque ello sea excepcional.

12 En este orden, Genaro Carrió apunta: *'Mediante el recurso*
13 *extraordinario por sentencia arbitraria la Corte halló la vía para extender la*
14 *definición del debido proceso adjetivo, de suerte de cubrir con la garantía*
15 *aludida por esta expresión casos en los que bajo la apariencia de legalidad*
16 *formal se encubrieran groseras injusticias. Mediante la demanda o recurso de*
17 *amparo, la Corte ha tratado de paliar los inconvenientes derivados de la*
18 *circunstancia de que, en muchos casos, las armas de defensa suministradas por*
19 *el legislador no son eficaces frente al conculcamiento de derechos que nuestra*
20 *comunidad reputa esenciales. No debe extrañarnos que nuestro orden jurídico*
21 *haya generado esta válvula de escape. No hay en ello nada de insólito. Sistemas*
22 *tan respetables como el derecho romano o el derecho inglés exhiben, no ya*
23 *aisladas válvulas de escape del tipo meramente procesal –como las nuestras–*
24 *sino algo mucho más drástico la coexistencia del régimen de derecho estricto –*
25 *jus civilis o common law– con un sistema paralelo extraordinario de remedios y*
26 *de soluciones –el jus honorarium y la equity–, a ser aplicado cuando los*

1 *resultados del derecho escrito eran particularmente insatisfactorios. Hoy la*
2 *Corte ha encontrado una nueva válvula de escape: la puerta valorativa de la*
3 **"gravedad institucional"**. ("El recurso extraordinario por sentencia arbitraria"
4 Abeledo-Perrot, 1967).

5 En este sentido debo citar la doctrina que emana del mítico caso "Jorge
6 Antonio s/interdicción" (F: 248:189, resuelto por la C.S.J.N. el 28 de octubre de
7 1960) el cual ha tenido una substancial repercusión, no tanto por la naturaleza
8 jurídica de las cuestiones debatidas cuanto por las proyecciones políticas del
9 mismo, debiendo citar en lo que aquí importa el considerando 3º, en el que el
10 Alto Tribunal expresó que: "... *la representación del Estado, en los*
11 *procedimientos de interdicción ante la justicia federal –decreto-ley 5148/55- por*
12 *estar encomendada al Procurador del Tesoro, hace dudosa la facultad de la*
13 *Comisión Liquidadora de bienes transferidos al Estado Nacional para intervenir*
14 *en los autos, Sin embargo, ello no obsta a la consideración por la Corte del fondo*
15 *del asunto con motivo de la apelación deducida por la Comisión contra la*
16 *sentencia que designa depositarios de algunos bienes a los representantes del*
17 *interdicto antes del fallo sobre la intervención y denegada, en los hechos, al*
18 *desconocerse la personería del recurrente. Ello es así por la vinculación de lo*
19 *resuelto con las funciones encomendadas al mencionado organismo y por la*
20 *inexistencia de precepto expreso que vede su tutela judicial. Pues el recurso*
21 *extraordinario ha sido instituido como el instrumento genérico para el ejercicio*
22 *de la función jurisdiccional más alta de la Corte Suprema, la que se satisface*
23 *cabalmente, cuando están en juego problemas de gravedad institucional, con su*
24 *decisión por ella, desde que su fallo es precisamente el fin de la jurisdicción*
25 *eminente que le ha sido conferida, aun cuando su ejercicio puede promoverse en*
26 *contiendas entre particulares. Lo mismo que la ausencia de interés institucional*

1 que la jurisprudencia contempla, por regla general, con el nombre de ‘cuestiones
2 fедерales insustanciales’, autoriza el rechazo de plano de la apelación
3 extraordinaria, según se admite sin discrepancias a partir de Fallos: 194:220 –
4 Fallos: 245:450 y otros-, así también la existencia de aspectos de gravedad
5 institucional puede justificar la intervención del Tribunal superando los ápices
6 procesales, frustratorios del control constitucional de esta Corte.”

7 Sahab sostiene que “La gravedad institucional- concebida por el
8 Máximo Tribunal a partir de su función interpretativa constitucional, es causal
9 idónea y eficiente para habilitar la vía extraordinaria federal de acuerdo a las
10 exigencias de la ley 48. Toda vez que, como dijera, permite soslayar los
11 obstáculos de índole procesal capaces de frustrar “los derechos federales para
12 mantener el prestigio de una institución básica como es el Poder Judicial y
13 asegurar la mejor administración de justicia”. “... los motivos que indujeron a la
14 Corte a formular una nueva excepción a las reglas que regulan el recurso
15 extraordinario, son los mismos argüidos Fallos: 257:132, esto es: el principio de
16 la recta administración de justicia –como básico del orden constitucional
17 argentino- y la incolumidad de la imagen que de ella tiene y deber brindársele a
18 la comunidad, como así, la trascendencia del caso más allá del interés de los
19 litigantes.” (Sahab, Ricardo, “El recurso extraordinario por gravedad
20 institucional”, Ediar, Bs. As., 1.978, página 146, citado por Palacio de Caeiro,
21 Silvia, “Recurso Extraordinario Federal. Doctrina-Jurisprudencia Práctica”. “La
22 Ley”, mayo de 2002, página 145).

23 También quiero destacar que ésta la postura que ha sido propiciada de
24 antaño por los diferentes Procuradores Generales de la Nación, entre los que
25 cabe citar como ejemplo lo señalado en el marco de la causa “C. 67. XLVII
26 Cornejo Torino, Jorge Antonio y otro s/recurso de casación” donde la Corte hizo

1 lugar al recurso deducido por el Ministerio Público Fiscal, remitiéndose a los
2 argumentos vertidos por el Procurador General de la Nación de cuyas partes
3 relevantes cabe extraer: “(...) *Sin perjuicio de lo expuesto, estimo que*
4 *corresponde la intervención de V.E. en el caso por cuanto los hechos*
5 *investigados, por su gravedad y trascendencia institucional, exceden los intereses*
6 *de las personas directamente involucradas en la causa, y la actuación del a quo,*
7 *a mi modo de ver, resulta contraria a los principios fundamentales inherentes a*
8 *la mejor y más correcta administración de justicia (Fallos: 156:283; 300:226;*
9 *322:3241; 326:2783; 332:1492), y ha generado una injustificada dilación en el*
10 *trámite de la causa que es necesario evitar en lo sucesivo.*

11 *Si bien la cuestión así planteada versa sobre el alcance de un*
12 *pronunciamiento que resuelve acerca de la procedencia del recurso de casación y*
13 *de la declaración de nulidad de un acto del proceso, y resultaría ajena, por regla*
14 *y dado su carácter procesal, al conocimiento de la Corte, pienso que corresponde*
15 *hacer excepción a tal principio cuando, como resultado de consideraciones*
16 *rituales insuficientes y de una interpretación literal y aislada de una providencia*
17 *anterior del tribunal, se dejan sin efecto actuaciones realizadas de manera*
18 *regular, lo que no se compadece con la buena marcha de las instituciones (Fallos:*
19 *297:486; 300:417; 305:913).*

20 *Así, lo considero, desde que aprecio que el a quo hizo de*
21 *la anterior decisión de la sala, en definitiva, se circunscribió a los meros términos*
22 *empleados y no ponderó circunstancias relevantes a efectos de establecer su real*
23 *alcance. (...)"*

24 Quiero aclarar a esta altura de la presentación, que no me habría
25 detenido tan extensamente en el análisis de estos aspectos si no hubieran
26 tenido como consecuencia una severa afectación de las garantías

1 constitucionales del debido proceso y defensa en juicio y de los principios
2 fundamentales inherentes a la mejor y más correcta administración de justicia,
3 empero no son los únicos que quiero resaltar, ya que también entiendo que se
4 ha incurrido en una **abierta arbitrariedad.**

5 En mérito a soslayar cualquier objeción formal a la procedencia de
6 este recurso, entendemos que en el caso en estudio se refleja una errónea y
7 arbitraría interpretación de los hechos de la causa en consonancia con el
8 derecho aplicable; lo que implica un agravio federal irreparable, que
9 compromete las instituciones básicas de la nación y habilita sin más la
10 jurisdicción constitucional del más Alto Tribunal de la República (Fallos 307:973).

11 Para decirlo de otra manera, se admite esta vía y se sorteá el escollo
12 formal, cuando existen interpretaciones de carácter arbitrario.

13 Afirmo que esto es lo que ha ocurrido en autos, desde que la
14 interpretación efectuada por V.E. menoscaba el derecho constitucional de
15 acceso a la jurisdicción y debido proceso, cuando estaban dadas válidamente las
16 pautas para ello.

17 En este sentido, se entiende por sentencia arbitraria aquella que
18 resulta atrapada por la doctrina que estableció la Corte Suprema de Justicia de
19 la Nación, según la cual las resoluciones judiciales para ser válidas tienen que
20 ser la derivación razonada de los hechos que la fundamentan y del derecho
21 invocado. Si ellas carecen de estos dos soportes, o de uno de ellos, son
22 arbitrarias y, por ende, descalificables.

23 El requisito de razonabilidad resulta aplicable no sólo a las sentencias
24 de absolución o condena, sino, también, a los autos como el que ahora se
25 analiza. Así, la arbitrariedad en las pautas tenidas en cuenta para resolver,

1 implica carencia de un elemento estructural de la resolución que lo priva de
2 todo sustento puesto que, a la condición de órgano de aplicación de derecho va
3 entrañablemente unida la obligación que incumbe a los jueces de fundar, en
4 forma razonable, sus decisiones. No sólo porque ello es requisito legal sino
5 porque tal suerte persigue la exclusión de decisiones irregulares producto –
6 muchas veces- de la voluntad de los magistrados que resuelven.

7 En el caso, el Tribunal para resolver como lo hizo, ha obviado, sin dar
8 para ello razón suficiente, el material probatorio colectado, que, directamente, a
9 juicio de esta Fiscalía, imponía la confirmación del fallo recurrido por la defensa
10 y la prosecución de la pesquisa, en el camino trazado por la Sala VI de la Cámara
11 Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta Capital Federal.

12 Tal apartamiento es producto de una subjetividad y no de una racional y
13 objetiva valoración de las constancias de la causa, lo que permite tacharla de
14 arbitraría, dado que no es una derivación razonada del derecho vigente, por
15 contar con fundamentos sólo aparentes, lo que violenta la letra del art. 123 del
16 cuerpo legal citado.

17 La norma citada resulta una clara derivación de la garantía de defensa
18 en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional), que no sólo requiere que el
19 Juzgador consigne las razones que determinan su resolución, sino que exige que
20 esas razones sean legales, en el sentido que se sujeten a las reglas de la sana
21 lógica y del derecho.

22 La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido ocasión de reputar
23 arbitrarias resoluciones que no arriban a una solución justa, refiriendo que iban
24 en desmedro del propósito de “afianzar la justicia”, enunciado en el Preámbulo
25 de la Constitución Nacional (Fallos: 271:130; 302:1611; 306:940).

1 De esta manera, la sentencia que aquí se recurre puso fin a la cuestión
2 debatida en forma tal que ésta no puede renovarse y no existe otro tribunal al
3 que pueda recurrirse, quedando sólo la vía aquí intentada

4 *“Tiene establecido V.E. que lo atinente al alcance de la competencia de*
5 *los tribunales de alzada cuando conocen por vía de los recursos deducidos ante*
6 *ellos no constituye, en razón de su carácter fáctico y procesal, cuestión federal*
7 *que justifique el otorgamiento de la apelación extraordinaria, salvo supuestos de*
8 *arbitrariedad (Fallos: 317:194 y 331:2207). Ello así pues con esta doctrina (Fallos:*
9 *319:2959; 321:1909; 326:1877) se procura asegurar las garantías*
10 *constitucionales de defensa en juicio y debido proceso que también amparan al*
11 *Ministerio Público Fiscal (Fallos: 199:617; 237:158; 308:1557) exigiendo que las*
12 *sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho*
13 *vigente con aplicación de las constancias efectivamente comprobadas en la*
14 *causa (Fallos: 311:948; 313:559; 315:29 y 321:1909).*

15 *A mi modo de ver, el sub examine es uno de aquellos supuestos de*
16 *excepción que habilitan la instancia extraordinaria, por cuanto frente a las*
17 *pruebas e indicios considerados por el tribunal de juicio.....la alzada sustentó la*
18 *solución desincriminante sobre fundamentos sólo aparentes basados en una*
19 *consideración fragmentada y aislada de los elementos probatorios, que la*
20 *descalifica como acto jurisdiccional válido (Fallos: 312:2507; 314:833; 316:937;*
21 *320:1551, entre otros)*

22 Hasta aquí la exposición de los requisitos formales; pasaré ahora a
23 referirme al contexto francamente adverso a las partes acusadoras en el que fue
24 dictada la resolución recurrida, y a los agravios propiamente dichos,
25 relacionados como vimos, a la competencia federal reclamada para entender en
26 la causa.

1 **III.- LA ILEGITIMIDAD DE LA APERTURA DE LA INSTANCIA CASATORIA Y LA**
2 **ERRADA APROXIMACION AL CASO.**

3 La primera cuestión que se plantea bajo este título es la desacertada
4 apertura de la instancia casatoria dispuesta en el auto de fecha 26 de mayo
5 pasado, que hizo lugar al recurso de queja interpuesto por la defensa (de esa
6 especie de testigo-imputado que reviste Diego Lagomarsino, como luego se
7 verá), declarando mal denegado el de casación. Como trataré de demostrar, ese
8 resolutorio carecía de motivos jurídicamente válidos para permitir que se
9 arribara a una decisión de la Cámara de Casación en una cuestión como la
10 competencia.

11 Surge del auto referido que luego de analizar las cuestiones de
12 admisibilidad planteadas por el recurrente, el tribunal sólo considera aplicable el
13 de la posible afectación de la garantía de ser juzgado en un **plazo razonable**.

14 Expresa el a quo en la parte pertinente, “En las particulares circunstancias
15 de autos, tratándose de un proceso que presenta una investigación preliminar
16 extendida por más de un año y tres meses, y plasmada en un expediente de más
17 de sesenta cuerpos, la alegación del impugnante en cuanto a las indebidas
18 dilaciones que el cambio de fuero puede generar, merece, al menos, ser objeto
19 de examen, pues las características del caso parecen encuadrar en la
20 excepcionalidad de los supuestos en que la Corte Suprema ha habilitado su
21 jurisdicción para entender en recursos contra autos que resuelven cuestiones de
22 competencia.” Luego explica que a partir del fallo “Di Nunzio” (Fallos: 328:1108)
23 esa habilitación se extiende a la Cámara de Casación como tribunal intermedio.

1 Tengo para mí que la apertura de la instancia casatoria a partir del
2 recurso de una persona que invoca, sin estar ni indagada ni detenida, la
3 violación de la garantía del plazo razonable, y fundada en que una investigación
4 que lleva un año y tres meses de trámite plasmada en más de sesenta cuerpos,
5 pueda sufrir indebidas dilaciones (violatorias de la garantía mencionada)
6 generadas en el cambio de fuero, no puede ser calificada como una derivación
7 razonada del derecho vigente ni de las constancias del causa, sino como el
8 resultado de **una decisión tomada ex ante de denegar la competencia federal**, y
9 como el anticipo de las violaciones a las reglas constitucionales y legales que se
10 plasmarían en la sentencia que ahora recurro ante esta Corte.

11 Tiene establecido nuestro más Alto Tribunal en cuanto a la garantía de
12 ser juzgado en un plazo razonable que “.... Se debe tomar como estándar el
13 criterio adoptado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos conforme
14 al cual el concepto de plazo razonable al que se hace referencia en el artículo 8,
15 inc. 1, de la Convención Americana de Derechos Humanos, debe medirse en
16 relación a una serie de factores tales como, la complejidad de la causa, la
17 conducta del imputado, y la diligencia de las autoridades competentes en la
18 conducción del proceso (casos 11.245, resuelto el 1 de marzo de 1996, párrafo
19 111 y López Álvarez v. Honduras, del 1 de febrero de 2006).” (ver Fallos:
20 330:3640, entre muchos otros). En esta misma línea se estableció un criterio
21 coincidente con los Informes de la C.I.D.H. en los casos Giménez, Bronstein, y
22 Garcés Valladares, sumado a la jurisprudencia de la Corte Interamericana (casos
23 Genie Lacayo, del 29 de enero de 1997; Suárez Rosero, del 12 de noviembre de
24 1997) donde “la complejidad del caso”, “la conducta del imputado”, y “la debida
25 diligencia de las autoridades judiciales” resultan criterios adecuados para medir
26 el tiempo razonable de duración del proceso penal.

1 Realmente carece de toda lógica predicar la concurrencia en el caso de
2 una posible violación a la garantía de ser juzgado en un plazo razonable, porque
3 podrían existir indebidas dilaciones por el cambio de fuero (del ordinario al
4 federal) de una causa de más de 60 cuerpos, que lleva poco más de un año de
5 trámite. Es suficiente con conocer algunos principios básicos de la admisibilidad
6 de este tipo de recursos, para comprender que el a quo debía echar mano de
7 alguna excepción a la regla impuesta por la Corte Suprema, en el sentido que no
8 son viables las resoluciones en materia competencia. Esa es la única explicación
9 (no justificación, obviamente) que cabe asignarle a tan sorprendente e ilegítima
10 apertura de la instancia casatoria.

11 Otra circunstancia que es necesario resaltar al momento de exponer la
12 decisión tomada de antemano de no asignar al caso la competencia federal, y el
13 consiguiente enmascaramiento de la argumentación del fallo, la constituye la
14 violación al principio de identidad en la medida en que se niega la conducta de
15 un tercero en la muerte del Fiscal Nisman, y al mismo tiempo se admite el
16 recurso de Casación de ese tercero en el hecho.

17 En el Considerando IX del decisorio recurrido, donde se expresan las
18 conclusiones, se sostiene que “De momento, no es posible aseverar, con
19 fundamentación razonable, que la muerte del fiscal Natalio Alberto Nisman haya
20 sido consecuencia de la conducta de un tercero, razón por la cual es imperativa
21 la eficiente puesta en acción de las prerrogativas y deberes propios de la justicia
22 penal en el cumplimiento de su misión de esclarecer hechos pasibles de ser
23 subsumidos en alguna figura delictiva, antes que demorar la actuación exigida,
24 con base en cuestiones de competencia.”

1 Entiendo que esta forma de argumentar encubre esa decisión ex ante a la
2 que me vengo refiriendo, ya que, de otro modo, no resiste análisis alguno. La
3 Cámara, por un lado, no admite bajo ningún concepto que la muerte del Fiscal
4 Nisman pueda deberse a la acción de un tercero; es decir, no computa la
5 presencia de un tercero en la secuencia temporal y espacial en la que se produjo
6 la violenta muerte que se investiga en autos. Por otro lado, no obstante, ha
7 abierto la instancia casatoria ante el recurso de un imputado por el delito de
8 suministro de un arma de fuego, por cualquier título, a quien no acredite su
9 condición de legítimo usuario (previsto en el art. 189 bis, apartado 4, del Código
10 Penal), a quien se ha incorporado al proceso por entregar a Nisman, según sus
11 dichos, el arma que le causara la muerte, en el domicilio donde ésta se produjo
12 (ámbito espacial), y horas antes del deceso (ámbito temporal). ¿Cómo afirmar
13 sin incurrir en arbitrariedad, que Diego Lagomarsino (de él se trata) no es un
14 tercero vinculado directamente a la muerte de Nisman?

15 El imputado Lagomarsino (no indagado aún) por este delito menor, por
16 llamarlo de algún modo, ES el tercero que la Cámara de Casación pretende que
17 no ha existido.

18 La irregular situación procesal de Lagomarsino ya fue expuesta por esta
19 Fiscalía en oportunidad de llevarse a cabo la audiencia relativa a la posible
20 reasunción de la causa por parte de la Jueza Fabiana Palmaghini, ante la misma
21 Sala VI de la Cámara del Crimen, el día 28 de agosto del año anterior.

22 Reseñemos brevemente la aparición de Lagomarsino en la investigación.
23 El lunes 19 de enero del año anterior, a primeras horas de la mañana, se
24 presentó espontáneamente exponiendo que el arma que apareció en la escena
25 del hecho y de la que partió el proyectil que terminó con la vida de Nisman era

1 de su propiedad y se la había proporcionado a pedido de Nisman el sábado 17
2 por la tarde, en el domicilio de Puerto Madero (ver declaración testimonial de fs.
3 105/108).

4

5 Esta exposición fue recibida por la Fiscalía con las formalidades de una
6 declaración testimonial, es decir bajo juramento de decir verdad, y constituyó la
7 base sobre la cual la fiscal a fs. 388 remitió la causa al tribunal instructor en los
8 términos del art. 196 quater CPPN, frente a la posibilidad de hallarse ante la
9 comisión del delito señalado más arriba. Ante este planteo de la fiscalía
10 actuante, la Sra. Jueza dictó el decreto obrante a fs. 390, que consideré clave
11 para la resolución del entuerto que se presentaba en esa oportunidad procesal,
12 y que se arrastra hasta hoy, con la habilitación de la instancia casatoria a esta
13 especie de testigo-imputado. Allí se rechazó la pretensión de la Fiscal Fein por
14 entender que carecía de fundamentación y porque su admisión podría acarrear
15 planteos de nulidad. Aunque no se explicitaba en el decreto, la referencia a
16 posibles incidencias nulificantes aludía sin duda a la circunstancia de que
17 Lagomarsino había referido bajo juramento (como testigo) que podría hallarse
18 incurso en un delito de acción pública, por lo que mal podría el Estado enderezar
19 una investigación penal en su contra basada sólo en su propia declaración. Por
20 estas razones, la Jueza de Instrucción, invocando también el art. 196 quater
21 (imputado individualizado) delegó la investigación en virtud del art. 196,
22 aplicando la facultad que este régimen especial otorga a los jueces.

23 En consecuencia, y por lo menos por la posible comisión del delito
24 previsto en el art. 189 bis (4) del CP, la causa había dejado de ser un “NN” y
25 tramitaría bajo la dirección de la Fiscal por delegación (ahora sí decidida por la
26 Juez y no por la ley) de la Dra. Fabiana Palmaghini.

1 Como expresé en aquella oportunidad, entiendo que este tipo de
2 inconsistencias en cuanto a la calidad de imputado de Lagomarsino y el aparente
3 encorsetamiento de su imputación al suministro del arma de fuego, en
4 contraposición con la amplia intervención procesal que se le viene reconociendo
5 y garantizando en la causa *-en la que obviamente incluyo la concesión del*
6 *recurso de casación en la instancia anterior-*, obedece a una suerte de **FICCION**
7 que tanto la Fiscal como la Jueza han instalado en el expediente, al sostener que
8 en un caso de estas características la imputación por el delito de entrega de un
9 arma de fuego puede ser escindida de una posible participación en el hecho de
10 la muerte. No obstante esta inexplicable ambigüedad, ambas magistradas han
11 tratado a Lagomarsino como imputado también en la investigación de los
12 hechos que llevaron a la muerte de Nisman, aunque sin reconocer
13 expresamente este extremo. Diego Lagomarsino, sus defensores y peritos, han
14 venido recibiendo a lo largo de la investigación este tratamiento procesal
15 respecto de ambas imputaciones, alcanzando su punto culminante en la
16 apertura de la instancia casatoria respecto de un imputado que no puede
17 explicar bajo ningún aspecto cuál es su agravio por el posible paso de la causa a
18 la justicia federal.

19 Más allá de lo dicho, sigo aún sin entender cómo resulta posible escindir
20 la conducta que se le atribuye al nombrado y calificarla como incursa en el art.
21 189 bis (4) del CP., intentando soslayar nada menos que el hecho de que su
22 arma, la que dijo haber entregado a Nisman, causó la muerte de éste.

23 Me he extendido en esta explicación acerca de la extraña situación
24 procesal de Diego Lagomarsino para fundar debidamente esta nueva
25 inconsistencia del fallo recurrido. El tribunal a quo infringe claramente el
26 principio lógico de identidad al negar la posibilidad de la existencia de terceros

1 en la muerte del Fiscal Nisman, y al mismo tiempo habilitar la instancia anterior
2 ante el recurso de un imputado por entregar a Nisman –según sus dichos- el
3 arma con el que se causara su muerte, hecho que ocurriera en el domicilio de la
4 víctima y pocas horas antes del hecho que se investiga. Como afirmara más
5 arriba, Lagomarsino **ES** justamente el tercero que el fallo niega que exista.

6 Esta violación de uno de los principios de la lógica formal (el de identidad,
7 en este caso) priva a la resolución del carácter de derivación jurídica racional de
8 las circunstancias valoradas al decidir.

9 Para continuar exponiendo el derrotero de argumentos aparentes,
10 expondré a continuación el razonamiento referido a que no existiría conexión
11 entre las amenazas sufridas por el Fiscal Nisman y su muerte.

12 Como explicaré al referirme en los agravios propiamente dichos a la
13 **competencia federal** de las amenazas sufridas por el Fiscal Nisman –admitida sin
14 objeción por el fallo en crisis- la Cámara de Casación pretende negarles conexión
15 con su muerte, en una muestra más de la arbitrariedad con que se han valorado
16 las constancias de la causa.

17 Podemos leer en la recusación recurrida: “Por otra parte, el voto de la
18 mayoría destaca, además, en la resolución bajo examen que “En todo este
19 contexto hay que mencionar las amenazas de muerte que recibiera Natalio
20 Alberto Nisman. Si bien datan de varios años atrás (2012 y 2013), lo cierto es
21 que todas reconocen su fundamento en la actividad que el nombrado
22 desarrollaba ante la Ufi Amia y hoy cobran otra relevancia que no puede pasar
23 desapercibida” (fs. 9). Ese señalamiento, tal como fue destacado por los propios
24 jueces de la anterior instancia, posee sólo el significado de la mención de la
25 comisión de un delito independiente que data de años atrás y su vinculación con
26 la actividad funcional del fiscal Nisman **únicamente justifica la competencia**

1 **federal para investigar esa hipótesis fáctica independiente. Sin embargo, no**
2 **existe elemento alguno incorporado al proceso que vincule esas amenazas con**
3 **la muerte del fiscal.**" (el subrayado me pertenece).

4 Tengo para mí, y solicito que el Tribunal así lo valore, que esta afirmación
5 violenta el sentido común de cualquier ciudadano argentino (y mucho más allá)
6 medianamente informado. ¿Cómo puede soslayar el tribunal que no exista una
7 mínima posibilidad que la muerte de Nisman (repito, a mi juicio un homicidio)
8 sea el cumplimiento de aquellas amenazas?

9 Un vez más se nos presenta con meridiana claridad que la Cámara de
10 casación **necesitó** decidir de ese modo para impedir que la muerte del Fiscal se
11 viera relacionada con las amenazas sufridas, a las que le había reconocido la
12 competencia federal.

13 Relacionada con este punto se halla otra afirmación inconsistente y
14 arbitraria, la referida a negar la evidente conexión entre la muerte de Nisman y
15 el llamado “contexto” de la misma. Es necesario aclarar aquí que en la
16 resolución de la Sala VI de la Cámara Criminal y Correccional se denominó
17 “contexto” del deceso de mi colega a las circunstancias de ser, por una parte, el
18 titular de la Unidad Fiscal que investiga el atentado contra la sede de la AMIA, y
19 por la otra, el haber formulado la ya mencionada denuncia por encubrimiento
20 cuatro días antes de morir.

21 En este sentido, el fallo en crisis afirma que “Hasta tal punto ello es así,
22 que la lectura de la resolución recurrida trasluce que, en el voto mayoritario, se
23 ha incurrido en una falacia lógica que acentúa el carácter arbitrario del decisorio
24 impugnado: “*post hoc, ergo prompter hoc*” (luego de ello, por lo tanto, en
25 consecuencia de ello). Expresado en otros términos, se observa que el tribunal

1 de la anterior instancia concluyó que un suceso (la muerte del fiscal Nisman) es
2 consecuencia o resultado de determinadas circunstancias, sólo porque éstas
3 preceden a aquéllas en el tiempo, sin establecer, sin embargo, ningún vínculo
4 relevante jurídicamente, que se encuentre sostenido en las constancias
5 comprobadas del proceso. Esas circunstancias son aquello que en el voto de la
6 mayoría se denomina “el contexto”. Cabe así recordar aquí, a modo de ejemplo,
7 la afirmación de que “El deceso del fiscal federal Natalio Alberto Nisman pudo
8 tener vinculación por su actuación en la unidad que se ocupa de investigar el
9 atentado contra el edificio de la mutual denominada Amia y ocurrió en un
10 momento político sensible, si se repara en la denuncia que días antes había
11 radicado contra la presidenta de la Nación, Dra. Cristina Fernández de Kirchner,
12 entre muchas otras personas vinculadas a su gestión” (fs. 74). Esta aseveración
13 no encuentra sustento en ningún elemento probatorio incorporado al proceso,
14 sin embargo se afirma así que el hecho de que el fiscal haya formulado una
15 denuncia días antes del acaecimiento de su muerte, torna a ésta en resultado
16 explicable en virtud de aquel acto funcional.” (...) “Otro tanto ocurre –sigue
17 diciendo la Cámara de Casación- cuando el *a quo* destaca en la resolución bajo
18 análisis: “Y no es un dato menor que al día siguiente a ser hallado sin vida debía
19 exponer ante el Congreso Nacional los fundamentos de la grave denuncia que el
20 14 de enero de 2015 había efectuado contra la entonces presidente de la
21 Nación, Cristina Fernández de Kirchner y su canciller Héctor Timerman, entre
22 otros, por el presunto encubrimiento de ese ataque terrorista” (fs. 79).”

23 Esta forma de razonar y argumentar viola los más elementales principios
24 de la lógica, como el de **razón suficiente**, al no brindar ninguna razón de la
25 afirmación tan temeraria como que el homicidio del Fiscal Nisman pueda estar
26 desvinculado de su función como titular de la UFI-AMIA, y de la denuncia por

1 encubrimiento del atentado. La Corte Suprema ha sostenido reiteradamente
2 que las decisiones judiciales deben tener basamento en la lógica y el sentido
3 común, en relación con el respeto al principio lógico de **razón suficiente**.

4 Entiendo que ha quedado demostrado hasta aquí la manifiesta
5 inconsistencia del fallo recurrido, el que ha incurrido en numerosas
6 argumentaciones aparentes con el sólo fin, repito una vez más, de cerrar toda
7 posibilidad de que la investigación pase a tramitar –como a todas luces debería
8 ocurrir- ante la justicia federal.

9

10 **IV.- AGRAVIOS PROPIAMENTE DICHOS.**

11 Como vengo sosteniendo hasta aquí, los jueces de la anterior instancia
12 han fallado con arbitrariedad al analizar todas las circunstancias acreditadas en
13 la causa que fundan, con creces, la competencia federal. No se puede afirmar
14 que han hecho una derivación razonada y fundada de los hechos para arribar a
15 una decisión jurídica racional. Muy por el contrario, resulta claro que han
16 partido de una decisión tomada “ex ante” en cuanto a rechazar toda posibilidad
17 de habilitar la competencia de excepción, para cumplir su designio de obturar el
18 pase a esa jurisdicción como hemos venido reclamando las partes acusadoras.
19 En este punto, no puede soslayarse que este Ministerio Público Fiscal debe velar
20 por la legalidad del procedimiento, concepto que incluye, obviamente, las reglas
21 sobre competencia.

22 De esta manera, han rechazado arbitrariamente cada una de las
23 argumentaciones del decisorio de la Sala VI de la Cámara Criminal y
24 Correccional, como expondré a continuación.

1 **1) La exigencia de que existan hechos con relevancia jurídico-penal, y que éstos
2 puedan ser encuadrados en una figura penal. El objeto procesal y la
3 competencia federal.**

4 La sentencia recurrida hace referencia en varios pasajes a la necesidad
5 referida, llegando a sugerir, a mi juicio de una manera alejada de las evidencias
6 que la propia Cámara valora, que podríamos estar en presencia de un hecho que
7 no constituye **ningún** delito.

8 A fs. 15 vta. se sostiene “Al contrario, es la posibilidad de determinar un
9 objeto cierto de investigación, una hipótesis fáctica con relevancia jurídico-penal
10 capaz de ser subsumida –al menos *prima facie*– en una figura delictiva, lo que, a
11 su vez, determina que una plataforma fáctica sea sometida a conocimiento de
12 un juez y no de otro. De lo contrario, ni siquiera será posible conocer cuál es el
13 **objeto de asignación de competencia**, tal como ocurre en el *sub judice*.”

14 La idea se repite a fs. 21 con estas palabras “No es correcto limitar la
15 consideración del objeto procesal penal a lo puramente fáctico (hecho desnudo),
16 sino que a ese hecho debe agregársele la condición de ser penalmente relevante
17 (CLARIA OLMEDO, Jorge A., “Derecho Procesal Penal”, Tomo I, Rubinzal Culzoni,
18 Santa Fe, 1998, p. 221).”

19 Finalmente, en las conclusiones del fallo (fs. 30), se alude al mismo
20 razonamiento en estos términos “Mientras no se incorporen elementos
21 probatorios que permitan sostener seriamente una sospecha razonable de la
22 comisión de algún comportamiento con relevancia jurídico-penal, existe una
23 absoluta incertidumbre **a efectos de la aplicación del artículo 116 de la**

1 **Constitución Nacional y del artículo 33 del Código Procesal Penal de la Nación,**
2 **como reglas que habilitan la intervención del fuero de excepción.”**

3 En este sentido, también sostiene la Cámara que “De las premisas
4 establecidas en la resolución recurrida no es lógico derivar la conclusión a la cual
5 se arribó (**la competencia federal**) y, además, tal como ha quedado evidenciado
6 a lo largo de la presente, esas premisas son en general puramente conjeturales y
7 aquellas que encuentran alguna apoyatura en las constancias del proceso no se
8 hallan vinculadas, siquiera mínimamente, a la formulación de alguna hipótesis
9 fáctica que habilite el planteo de una cuestión de competencia.....” (en todos los
10 casos el destacado es mío).

11 Hago referencia a estos conceptos para fundar el agravio que supone la
12 arbitrariedad de exigir a esta altura de la investigación que pueda afirmarse la
13 existencia de un hecho con relevancia jurídico-penal que habilite la competencia
14 federal. La Cámara está demandando enfáticamente que no se formulen
15 hipótesis acerca de la muerte de Nisman, pero ¿de qué otra forma puede dirigir
16 un juez instructor una investigación cuando carece aún de pruebas certeras? Se
17 ha repetido innumerables veces en esta causa que las hipótesis posibles acerca
18 de la muerte del Fiscal Nisman sólo pueden ser, el suicidio (en cuyo caso cabe
19 analizar la posible concurrencia de las figuras previstas en el art. 83 del Código
20 Penal), el llamado “suicidio inducido”, o el homicidio (simple o calificado), y la
21 resolución en crisis no rebate con ningún argumento válido que exista alguna
22 otra alternativa. Es decir, que todas las hipótesis posibles **revisten relevancia**
23 **jurídico-penal y, de por sí, fundan la competencia federal** y no se entiende
24 entonces la insistencia en la afirmación de que ello no es así, salvo que se
25 coincida con la premisa inicial de este acápite, la Cámara de Casación decidió de

1 antemano revocar la decisión que tenía frente a sí y entonces fue rechazando
2 uno a uno todo argumento que pudiera oponerse a su intención.

3 Observemos, incluso, que a fs. 20 vta. se afirma temerariamente que
4 "...es evidente que el objeto no se encuentra configurado por la muerte del fiscal
5 Nisman, suceso éste que constituye sin duda un hecho jurídico, pero no es en sí
6 mismo, una hipótesis fáctica con relevancia jurídico-penal." Y se concluye que el
7 "caso penal" como allí se lo denomina "Se trata, como hecho hipotético de la
8 vida humana, de un suceso histórico, de una acción que se imputa a alguien
9 como existente o inexistente (omisión), esto es como sucedida o no sucedida en
10 el mundo real, y sobre la base de la cual se espera alguna consecuencia penal."

11 Negar que la muerte del Fiscal Nisman sea el objeto procesal de la causa
12 echando mano al argumento de que dicho objeto debe constituir un hecho
13 histórico que se pueda imputar a una persona para esperar alguna consecuencia
14 penal, implica exigir en este estado de la investigación un grado de
15 esclarecimiento y avance propio de un auto de mérito o de una sentencia. Esta
16 demanda de certeza resulta a todas luces arbitraria ni bien se mira que la
17 cuestión llevada por el recurrente a la decisión del tribunal era sólo relativa a si
18 correspondía al juez nacional o al federal seguir adelante con la investigación, y
19 será con el avance de la encuesta que se podrá afirmar cuál de las hipótesis
20 referidas más arriba es la que mejor se ajusta a aquél hecho histórico, no antes.

21 La postura que hasta aquí sostengo, además, no puede escindirse de la
22 circunstancia de que todas las hipótesis de la muerte del Fiscal Nisman son
23 claramente de competencia del fuero de excepción.

1 En este sentido, lleva dicho nuestro más Alto Tribunal “Las cuestiones de
2 competencia en materia penal deben ser decididas conforme a la real naturaleza
3 del delito y las circunstancias especiales en que se haya producido, apreciados
4 *prima facie*, y con prescindencia de la calificación” (Fallos 310:2755). “Para
5 decidir sobre la competencia, la Corte debe atender a las circunstancias de
6 hecho, con prescindencia de las calificaciones intentadas (Fallos 313:824).” “La
7 existencia del hecho, su calificación legal, la disposición penal aplicable, su
8 interpretación, son cuestiones de fondo a resolver en la sentencia definitiva para
9 condenar o absolver, pero inconducentes para fundar la incompetencia de
10 jurisdicción, jurisdicción que nace de la naturaleza del hecho denunciado (Fallos
11 198:438).”

12 Por último, cito en el mismo sentido el dictamen del Procurador General
13 en la causa “Amarilla s/ inf. Ley 26.364, Competencia CSJ 3645/2015/CS1”, que
14 sostiene “Creo oportuno recordar que es criterio de V.E. que para la resolución
15 de cuestiones de competencia en materia penal no cabe sujetarse en demasía a
16 consideraciones de derecho de fondo (Fallos: 293:115; 316:2374; 324:2348),
17 sino que deben decidirse de acuerdo con la real naturaleza del hecho y las
18 circunstancias especiales en que se haya producido, según puedan apreciarse
19 prima facie, y con prescindencia de la calificación que, en iguales condiciones,
20 le atribuyan los jueces en conflicto (Fallos: 310:2755 y sus citas).”(el destacado
21 me pertenece).

22 **2) La arbitrariedad de no considerar, a la hora de resolver la competencia, la**
23 **circunstancia de que Alberto Nisman era el fiscal encargado de investigar el**
24 **atentado contra la sede de la AMIA.**

1 Esta es otra circunstancia que claramente demuestra la palmaria
2 arbitrariedad del fallo en análisis. No considerar esta circunstancia, y con ello
3 negar el carácter federal de la presente investigación, sólo puede tributar en la
4 señalada decisión de negar a como de lugar el pase a la justicia de excepción.

5 Desde el año 2004 el Fiscal Nisman fue el titular de la Unidad Fiscal de
6 Investigación del atentado contra la sede de la mutual AMIA (UFI AMIA), el
7 mayor acto terrorista sufrido por nuestro país, que tuvo lugar el 18 de julio de
8 1994, causando la muerte de 85 personas y cientos de heridos. Nunca existió la
9 menor duda de que la competencia para investigar este grave delito recaía en la
10 justicia federal.

11 Debemos recordar aquí, como ya señaláramos, que la primera parte de la
12 investigación del atentado había sido declarada parcialmente nula por serias
13 irregularidades de las autoridades judiciales y policiales que se habían
14 encontrado al frente de ese proceso, y que hoy se está desarrollando el juicio
15 oral contra los acusados de esas irregularidades. Frente a ese escenario
16 adverso, el Fiscal Nisman comenzó su trabajo y al cabo de un par de años imputó
17 a algunos integrantes del gobierno de la República Islámica de Irán, además de
18 los ciudadanos libaneses, logró que el nuevo juez de la causa decretara las
19 declaraciones indagatorias, y luego las capturas nacionales e internacionales, y
20 las llamadas “alertas rojas”, gestionando en persona esta última medida ante la
21 Asamblea de Interpol en Francia.

22 En este punto cabe citar, entre innumerables decisiones del más a alto
23 Tribunal, el Dictamen del Procurador Fiscal ante la C.S.J.N, Dr. Eduardo Casal en
24 los autos Competencia N° 1724. XL, “Flores Villacura, Rodolfo Alexis s/ delito de
25 acción pública”, resuelto el 31 de mayo de 2005 por la Corte por los

1 fundamentos y conclusiones del Procurador Fiscal, donde señaló que: “También
2 tiene resuelto el Tribunal que debe reconocerse a la justicia federal el carácter
3 excepcional y estricto, en razón del cual se exige que el funcionario autor o
4 víctima de un delito cumpla funciones específicamente federales para que, de
5 conformidad con el art. 3º, inciso 3º, de la ley 48, se atribuya competencia a
6 dicha magistratura (Fallos: 301:48 considerando 10º, y Competencia N° 423 L.
7 XXXV in re: “Sasso, Leonardo Renee s/ robo”, resuelta el 168 de noviembre de
8 1999).”.

9 Por último, es necesario enfatizar que la importancia nacional e
10 internacional del atentado a la AMIA torna ineludible el carácter federal de la
11 función que desempeñaba el Fiscal Nisman, el cual sólo de una manera arbitraria
12 pudo soslayarse al momento de discernir la competencia en esta causa. La
13 trascendencia de la posición funcional que ocupaba Nisman podría encuadrarse
14 incluso, a mi juicio, en las disposiciones de la Convención sobre la prevención y
15 el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive
16 los Agentes Diplomáticos (adoptada por la Asamblea General de las Naciones
17 Unidas en su resolución 3166 (XXVIII), del 14 de diciembre de 1973), aprobada
18 por nuestro país a través de la ley 22.509 del 15 de octubre de 1981.

19 **3) La arbitrariedad de no considerar, a la hora de resolver la competencia, la**
20 **circunstancia de que el Fiscal Nisman había denunciado por encubrimiento del**
21 **atentado a la ex Presidente de la Nación y al ex Canciller, entre otros**
22 **imputados.**

23 Esta circunstancia, junto con la tratada en el punto anterior, constituye el
24 llamado “contexto” de la muerte de Nisman en la decisión de la Cámara Criminal
25 y Correccional casada por el fallo que aquí se cuestiona.

1 Resulta casi imposible desde el más mínimo sentido común restarle
2 virtualidad a este “contexto” a la hora de examinar si la muerte del Fiscal
3 Nisman debe ser investigada por el fuero federal. Esta carencia también tiñe al
4 fallo de la arbitrariedad que sostengo como causal de este recurso
5 extraordinario.

6 En este sentido, el fallo de la Cámara de Casación afirma que “Hasta tal
7 punto ello es así, que la lectura de la resolución recurrida trascurre que, en el
8 voto mayoritario, se ha incurrido en una falacia lógica que acentúa el carácter
9 arbitrario del decisorio impugnado: *“post hoc, ergo prompter hoc”* (luego de ello,
10 por lo tanto, en consecuencia de ello). Expresado en otros términos, se observa
11 que el tribunal de la anterior instancia concluyó que un suceso (la muerte del
12 fiscal Nisman) es consecuencia o resultado de determinadas circunstancias, sólo
13 porque éstas preceden a aquéllas en el tiempo, sin establecer, sin embargo,
14 ningún vínculo relevante jurídicamente, que se encuentre sostenido en las
15 constancias comprobadas del proceso. Esas circunstancias son aquello que en el
16 voto de la mayoría se denomina “el contexto”. Cabe así recordar aquí, a modo
17 de ejemplo, la afirmación de que “El deceso del fiscal federal Natalio Alberto
18 Nisman pudo tener vinculación por su actuación en la unidad que se ocupa de
19 investigar el atentado contra el edificio de la mutual denominada Amia y ocurrió
20 en un momento político sensible, si se repara en la denuncia que días antes
21 había radicado contra la presidenta de la Nación, Dra. Cristina Fernández de
22 Kirchner, entre muchas otras personas vinculadas a su gestión” (fs. 74). Esta
23 aseveración no encuentra sustento en ningún elemento probatorio
24 incorporado al proceso, sin embargo se afirma así que el hecho de que el fiscal
25 haya formulado una denuncia días antes del acaecimiento de su muerte, torna

1 **a ésta en resultado explicable en virtud de aquel acto funcional.”** (el resaltado
2 no está en el original).

3 En estas condiciones resulta aplicable la jurisprudencia de nuestro más
4 Alto Tribunal en cuanto exige que las sentencias sean fundadas y constituyan
5 una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias
6 comprobadas de la causa (Fallos: 311:948, 2402 y 2547, y sus citas, entre
7 muchos otros).

8 Realmente pretender pasar por alto la denuncia que había realizado el
9 Fiscal Nisman cuatro días antes de ser descubierto muerto en su casa, violenta el
10 sentido común y, no sólo eso, se aparta de las circunstancias probadas de la
11 causa. La Cámara de Casación no explica ninguna razón que la lleve a
12 semejante conclusión, lo cual me permite afirmar que tal extremo sólo se apoya
13 en su voluntad –a la manera de un argumento de autoridad-, sin mencionar
14 evidencia alguna que la sostenga. Como vengo argumentando desde el principio,
15 esta forma de resolver se explica únicamente a partir de que se ha tomado de
16 antemano la decisión de no hacer lugar a los pedidos de remitir la causa al fuero
17 federal, y se ha obrado en consecuencia a cada paso de la resolución recurrida.

18 Tiene dicho reiteradamente la Corte Suprema que las decisiones
19 judiciales deben tener basamento en la lógica y el sentido común, en relación
20 con el respeto al principio lógico de **razón suficiente**. Por ejemplo en un caso en
21 que se trataba del apoderamiento de un vehículo en la vía pública, la Corte
22 expresó “Que este Tribunal ha resuelto en casos similares, que importa una
23 contradicción con la lógica más elemental y el sentido común sostener que aun
24 en el caso de admitirse el relato de los acusados, el automóvil del que se
25 apoderaron “era o aparentaba ser, cosa perdida para su dueño”. Es que si la

1 mente se resiste a considerar que un bien de esa naturaleza.....pueda ser
2 estimado como cosa perdida, lo cierto es que las condiciones en que los
3 imputados sostienen haberlo encontrado era, o aparentaba ser, una cosa robada
4 cuyo dominio y posesión –obviamente- conservaba su dueño.” (se citan Fallos
5 311:2314, entre otros). Aunque pueda parecer que el caso citado no tiene
6 parangón con la causa en la que se investiga la muerte de Nisman, creo que sí lo
7 tiene la arbitrariedad que trasunta el argumento de la Cámara de Casación que
8 aquí se recurre.

9 Para finalizar este punto, no puedo dejar de recordar, como expresara
10 más arriba, que la Cámara de Casación niega que pueda existir una conexión
11 entre la muerte de Nisman, tanto con su función en la investigación del atentado
12 contra la sede de la AMIA, como con la denuncia formulada cuatro días antes de
13 aparecer con un balazo en la cabeza en el baño de su casa.

14 **4) La contradicción de admitir el carácter federal de las amenazas sufridas por**
15 **el Fiscal Nisman, y negárselo al hecho de su muerte.**

16 Sostiene la Cámara de casación a fs. 18 “Por otra parte, el voto de la
17 mayoría destaca, además, en la resolución bajo examen que “En todo este
18 contexto hay que mencionar las amenazas de muerte que recibiera Natalio
19 Alberto Nisman. Si bien datan de varios años atrás (2012 y 2013), lo cierto es
20 que todas reconocen su fundamento en la actividad que el nombrado
21 desarrollaba ante la Ufi Amia y hoy cobran otra relevancia que no puede pasar
22 desapercibida” (fs. 9). Ese señalamiento, tal como fue destacado por los propios
23 jueces de la anterior instancia, posee sólo el significado de la mención de la
24 comisión de un delito independiente que data de años atrás y su vinculación con
25 la actividad funcional del fiscal Nisman únicamente justifica la competencia

1 **federal** para investigar esa hipótesis fáctica independiente.” (el resaltado me
2 pertenece).

3 Debo señalar una vez más que esta manera segmentada de argumentar
4 sólo se puede explicar si se comparte la afirmación de que el tribunal decidió
5 **antes** de escribir el fallo que iba a revocar la decisión de remitir la causa al fuero
6 federal. Este proceder constituye una nueva vertiente de la causal de
7 arbitrariedad que invoca esta parte, al violar a mi juicio el principio de la lógica
8 de **no contradicción**.

9 En efecto, ¿cómo puede afirmarse, por un lado, que las amenazas
10 sufridas por el Fiscal Nisman, vinculadas con su actividad funcional, justifiquen la
11 competencia federal, y por el otro, que no suceda lo mismo con su muy dudosa
12 muerte, cuando es de todo sentido común que una de las hipótesis fácticas (a mi
13 entender la que ocurrió efectivamente) fue que la amenaza se cumplió con el
14 homicidio de Nisman?

15 Una vez más debo expresar que el fallo recurrido no brinda la razón de
16 sus afirmaciones, que no pasan de ser dogmáticas y sin basamento alguno en las
17 evidencias de la causa, circunstancia que lo descalifica como acto jurisdiccional
18 válido.

19 Al respecto, puedo citar un Fallo de la Corte en un caso donde el Tribunal
20 descalificó por arbitrariedad una decisión que a su juicio prescindió de realizar
21 un examen unívoco de las constancias del expediente. “ 4º) Que si bien es cierto
22 que en materia de selección y valoración de las pruebas, los jueces no están
23 obligados a tratar una por una todas las producidas, en el caso de autos, el
24 tribunal de mérito prescindió de realizar un examen unívoco de las constancias
25 incorporadas a la causa. De esa manera, la sentencia resulta autocontradicitoria

1 pues tras admitir la existencia del hecho reprochado a Aquino, la consideración
2 de la cantidad de dinero secuestrado en su poder así como también que la droga
3 secuestrada tenía capacidad de producir 108 "dosis umbrales", concluye en
4 imputarle, sin embargo, la figura residual prevista en el art. 14, primer párrafo,
5 de la ley 23.737 con el único argumento de que estas circunstancias no
6 alcanzaban para acreditar la finalidad de comercialización." (A. 97. XXXVII.
7 RECURSO DE HECHO Aquino, Sebastián Andrés s/ art. 5, inc. c de la ley 23.737
8 causa n 520C.) rta. 6 de febrero de 2003).

9 Indudablemente, el fallo objeto de esta presentación adolece de este
10 vicio de contradecir la más elemental lógica y sentido común. Como sostuve
11 tantas veces a lo largo del escrito, no hay otra explicación posible a esta
12 arbitrariedad que cumplir el designio de separar a la investigación de la muerte
13 del Fiscal Nisman de toda hipótesis que la acerque a la jurisdicción federal,
14 incluidas las amenazas de muerte que sufriera, a las que el propio tribunal le
15 reconoce la competencia de excepción.

16 **5) La actuación de los custodios del Fiscal Nisman pertenecientes a la Policía
17 Federal Argentina. La competencia federal derivada de ambas circunstancias.**

18 Como ya señalara, la Cámara de Casación reclama insistentemente la
19 existencia de hipótesis delictivas que funden la competencia federal, y señala
20 que el voto de la mayoría de la Sala VI de la Cámara del Crimen critica la
21 actuación de los custodios Armando Niz y Luis Ismael Miño, sin
22 embargo..."parece no haber advertido que en la misma resolución de la Señora
23 juez de instrucción en la que se declaró la incompetencia –y en cuya revisión
24 intervino-, la magistrada también había dispuesto la falta de mérito respecto de
25 los nombrados al no poderse aseverar con el grado de convicción necesario para

1 el dictado de un procesamiento que los señores Niz y Miño hubiesen incumplido
2 los deberes inherentes a sus funciones”.

3 En este punto es imprescindible poner de resalto que la magistrada de la
4 primera instancia, entre las opciones que le brinda el art. 309 del Código
5 Procesal Penal, no dispuso el sobreseimiento de los nombrados. Es decir, los ha
6 mantenido vinculados al proceso y no debe olvidarse que ha tenido la sospecha
7 suficiente para recibirles la declaración indagatoria (art. 294 idem.).

8 Evidentemente existe una hipótesis delictiva que llevó a la magistrada de
9 instrucción a disponer su llamado a prestar declaración indagatoria,
10 independientemente de la resolución de falta de mérito “...por no encontrarse
11 agotada la investigación respecto de su verdadero accionar...” (sic resolución de
12 la Dra. Palmaghini). Esa sospecha resulta a todas luces suficiente para avalar un
13 planteo de competencia, ya que, como se ha dicho en los acápite precedentes,
14 pretender que se pruebe *ex ante* la hipótesis delictiva para así poder declinar la
15 competencia a favor de la Justicia de excepción, implicaría que jueces
16 absolutamente incompetentes arriben a las últimas instancias del proceso para
17 así poder sostener la competencia de otro tribunal.

18 **Ahora analicemos esa hipótesis delictiva a la luz de las reglas sobre**
19 **competencia**. Los agentes de la Policía Federal Argentina Niz y Miño al momento
20 de los hechos, y concretamente en relación a la imputación que pesa sobre ellos,
21 se encontraban cumpliendo funciones como custodios de un Fiscal Federal.

22 No sólo eso, el fallo recurrido no toma en cuenta tampoco en esta
23 cuestión, a lo que se ha dado en llamar el “contexto” en el que se produce la
24 muerte del Fiscal Nisman. Debo repetir una vez más que Nisman era el

1 encargado de la investigación del atentado contra la sede de la AMIA, causa de
2 indudable competencia del fuero federal, y que cuatro días antes de su violenta
3 muerte, había denunciado por encubrimiento del atentado a la ex Presidente de
4 la Nación, al ex Canciller, y otros imputados. A este funcionario del Ministerio
5 Público Fiscal custodiaban Niz y Miño, ¿qué otra circunstancia habría que
6 acreditar para poder afirmar que los nombrados cumplían funciones
7 específicamente federales, en los términos de la inveterada jurisprudencia de la
8 Corte Suprema? La negación de estas cuestiones por parte de la Cámara de
9 Casación torna arbitraria, sin duda, su resolución.

10 En este sentido, entonces, el carácter eminentemente federal de las
11 funciones de los custodios imputados en la causa, en tanto eran auxiliares de la
12 justicia federal, participa del supuesto de la posibilidad de corromper el buen
13 servicio de los empleados de la Nación, siguiendo la pacífica jurisprudencia de
14 nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 300:794; 306:1681,
15 319:1672 y Competencia N° 1211 L. XXXVII in re: "Gaicomotti, Pedro Víctor y
16 otros s/ amenazas coactivas con armas", resuelta el 11/10/2002, y Competencia
17 N° 1253, L. XLIII, "Soto Simón s/ denuncia apremios ilegales", rta. 26/2/2008).

18 Asimismo, cabe citar nuevamente el Dictamen del Procurador Fiscal ante
19 la C.S.J.N, Dr. Eduardo Casal en los autos Competencia N° 1724. XL, "Flores
20 Villacura, Rodolfo Alexis s/ delito de acción pública", resuelto el 31 de mayo de
21 2005 por la Corte por los fundamentos y conclusiones del Procurador Fiscal,
22 donde señaló que: "También tiene resuelto el Tribunal que debe reconocerse a
23 la justicia federal el carácter excepcional y estricto, en razón del cual se exige
24 que el funcionario autor o víctima de un delito cumpla funciones
25 específicamente federales para que, de conformidad con el art. 3º, inciso 3º, de

1 la ley 48, se atribuya competencia a dicha magistratura (Fallos: 301:48
2 considerando 10°, y Competencia N° 423 L. XXXV in re: "Sasso, Leonardo Renee
3 s/ robo", resuelta el 168 de noviembre de 1999).".

4 Por todo lo expuesto, insisto en que el análisis de la Cámara de Casación
5 en torno a la participación de los imputados Niz y Miño, y a su carácter de
6 funcionarios federales, en los términos del art. 33, inc. c) del Código de rito,
7 carece de todo sustento en las reglas de la sana crítica y, por la tanto, no supera
8 el estándar mínimo de razonabilidad, constituyendo así un nuevo motivo para
9 solicitar que la Corte Suprema declare arbitraria la resolución.

10

11 **V.- CONCLUSIONES.**

12 En suma, más allá de la existencia de los requisitos formales que hacen a
13 la admisibilidad del recurso extraordinario planteado, creemos que esta parte
14 ha demostrado la arbitrariedad del fallo que se recurre, en la medida en que sin
15 ningún argumento que se sustente en las constancias de la causa y en el derecho
16 aplicable, ha frustrado el acceso a la jurisdicción federal

17 Por todo lo que se lleva dicho, solicito que el más Alto Tribunal de la
18 Nación revise la resolución en crisis tomando como propios los argumentos
19 vertidos por esta representación del Ministerio Público Fiscal -en tanto, como es
20 de esperar, nuestra pretensión no se vea frustrada por una ulterior defeción- y
21 resuelva remitir esta investigación a conocimiento de la Justicia Federal.

22

23

VI.- PETITORIO.

2 Por el mérito de todo cuanto he expuesto, a V.V.E.E solicito:

3 1) Tengan por deducido en tiempo y forma el recurso extraordinario que regula
4 los arts. 14 de la ley 48 contra la sentencia dictada por la Sala de Turno de la Cámara
5 Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, en los autos del exordio;

6 2) Concedan el recurso extraordinario interpuesto y dispongan la elevación de los
7 autos a la Excelentísima Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de que acoja los
8 agravios explicados en esta presentación, y resuelva favorablemente el fondo conforme lo
9 expuesto.

10

11 PROVEER DE CONFORMIDAD

12 SERA JUSTICIA

13