



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal

CFCP - SALA I FBB
XXXXXXXXX/2010/TO1/24/CFC4 "S., L.
G. s/recurso de casación".

PRESENTO BREVES NOTAS: AUDIENCIA 14/6/2023, 10:30 hs.

Exma. Cámara:

Javier Augusto De Luca, fiscal general ante la Cámara Federal de Casación Penal, a cargo de la Fiscalía N° 4, en los autos FBB XXXXXXXXXXX/2010/TO1/24/CFC4 del registro de la Sala I, caratulados: "S., L. G. s/recurso de casación", me presento y digo que:

1). Notificado de la audiencia prevista en el art. 465 *bis*, del Código Procesal Penal de la Nación, para el 14/6/2023 a las 10:30 horas, vengo a presentar breves notas respecto del recurso de casación interpuesto por el fiscal a cargo de la Fiscalía ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Bahía Blanca, prov. de Buenos Aires, contra la resolución del 20 de mayo de 2022 que, en lo que aquí interesa, decidió poner a cargo de cada una las partes la carga de citar al debate a los testigos ofrecidos, además de la obligación de denunciar diferentes datos y de hacerles saber que deberán estar "conectados" los días de debate.

2). Esta causa se encuentra elevada a juicio para juzgar la conducta de seis imputados acusados de haber formado parte de una asociación ilícita fiscal (art.15 inc. "c" ley 24.769 según texto de la ley 25.874). Como reseñé, en oportunidad del art. 354 CPPN, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Bahía Blanca admitió como prueba testimonial la declaración de

varios testigos ofrecidos por las partes y, además, les impuso la carga de citarlos al debate.

Contra esta resolución, el fiscal ante dicha instancia interpuso recurso de casación. Allí se agravió de varias cuestiones: por un lado, indicó que la decisión del tribunal implicaba un avasallamiento de la independencia del Ministerio Público Fiscal (art. 120 CN), por otro, que la resolución impugnada no tenía fundamento legal ya que se apartaba de lo establecido por los arts. 356 primer párrafo, 359, 362, 364 inc. 4° y 384 del CPPN, que le atribuyen al tribunal la tarea de disponer la prueba ofrecida por las partes, entre ellas, los testigos, y porque la Fiscalía no cuenta con los recursos materiales suficientes para cumplir con la carga impuesta, y eso hace imposible realizar el juicio, lo cual el tribunal conoce.

El 16 de junio de 2022 el Tribunal de Bahía Blanca resolvió rechazar el recurso de casación. Para ello señaló que la resolución impugnada no resultaba equiparable a sentencia definitiva, así como que tampoco se había logrado demostrar la existencia de una cuestión federal suficiente que habilite la instancia. También indicó que, si bien el CPPN establece que, en principio, corresponde al juez convocar y citar a los testigos, no existe un impedimento para que esa tarea sea delegada en las partes. En este sentido, señaló que esta delegación no perjudica ni restringe la actividad probatoria de las partes, sino que, en línea lo establecido por el art. 281 del nuevo CPPF, tiende a asegurar la materialización de un sistema procesal acusatorio adversarial. Por último, sostuvo que la magistratura no tiene injerencia alguna en la cuestión referida por el fiscal en torno a la falta de personal.

Contra esta resolución el fiscal interpuso recurso de queja. El 16 de agosto del corriente la Sala 1 de la CFCP hizo lugar y concedió el recurso de casación, el cual mantuvo oportunamente.



Ministerio Público de la Nación

Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal

3). En primer lugar, cabe señalar que el Código Procesal Penal de la Nación pone en cabeza de los jueces del tribunal la convocatoria de los testigos propuestos por las partes (art. 359). Es decir, las partes tienen la facultad u obligación de presentar los datos de los testigos al momento del ofrecimiento de prueba (art. 354 y 355). Pero, incluso, el art. 356 permite al presidente del tribunal, en caso de que las partes no lo hubieran hecho, a disponer la recepción de la prueba pertinente y útil que se hubiere producido en la instrucción. Por otra parte, el art. 362 establece que el tribunal correrá con la indemnización y gastos de los testigos. Sumado a que también puede ordenar de oficio la producción de prueba indispensable que se hubiere omitido o denegado en la instrucción (art. 357).

De este modo, no puede sostenerse que el sistema sea puramente de corte acusatorio y que la comunidad de la prueba sea únicamente responsabilidad de las partes. El Código vigente en la jurisdicción no desliga al juez de la actividad probatoria.

En este esquema funciona el sistema, que viene acompañado de otras prescripciones legales que hacen a su organización, operatividad y eficacia. Sabido es que el Poder Judicial cuenta con más recursos humanos y materiales que los Ministerios Públicos Fiscal y de la Defensa y tanto más que un abogado particular. Por ejemplo, el tribunal de este caso tiene aproximadamente 30 agentes, distribuidos en diferentes cargos y funciones: secretarios, prosecretarios, relatores, ujier, ordenanzas, guardia policial y dos jueces, mientras que la fiscalía cuenta aproximadamente con 6 empleados y un fiscal, todo ello, sumado a la posibilidad de llevar a cabo audiencias unipersonales, donde el tribunal se divide en tantos jueces como tiene, mientras

que la fiscalía sigue siendo única, tanto para juicios, como para audiencias de suspensión de juicio a prueba, conciliaciones, juicios abreviados, etc.

Tampoco puede obviarse que es una jurisdicción amplia y que las notificaciones en función de ello se cursan vía delegaciones policiales locales o de la PFA, de la jurisdicción de Bahía Blanca como de tantas otras jurisdicciones donde deba convocarse a los testigos. Ante la posibilidad de que las citaciones no den resultado satisfactorio, la fiscalía carece de potestades legales para hacer comparecer a los testigos por la fuerza pública y debe recurrir al auxilio de la justicia para ello. La tarea no termina allí, sino que debe reclamarse la constancia de las notificaciones, positivas o negativas, para informar al TOF y a la contraparte, además de tomar decisiones que no le competen como si el testigo podrá declarar de forma virtual o deberá hacerlo presencialmente, para lo cual deberá disponer de fondos que solventen sus viáticos. También tendría que disponer la fiscalía la coordinación de los distintos días y horarios de las comparencias, etc. etc.

Nada de eso ocurre siquiera en el sistema del Código Procesal Penal Federal, de corte preponderantemente acusatorio, donde quienes cumplimentan esas labores es la Oficina Judicial. En puridad, esa Oficina no debería depender de los jueces ni de los Ministerios Públicos, pero las reformas que sufrió el proyecto de código y las leyes de implementación mantuvieron las viejas estructuras. En ningún caso eso fue acompañado de la dotación de recursos humanos y materiales al Ministerio Público Fiscal. Es decir, la decisión del tribunal oral de Bahía Blanca se fundamenta en un estado ideal que no existe en la realidad en ningún lado.

Se ha dicho que el Código Procesal Penal de la Nación no dispone como debe gestionarse la notificación de los testigos y que debe tomarse como pauta de interpretación el Código Procesal Penal Federal que es la voluntad actual del legislador. Sin embargo, esta inteligencia es



Ministerio Público de la Nación

Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal

inconstitucional, porque ningún poder del Estado puede delegar ni asignar a otro las funciones que le son conferidas por la Constitución y las leyes (art. 19 CN; Fallos: 237:636 “Mouviel”, *mutatis mutandi* en cuando a la delegación indebida de potestades legislativas y judiciales al poder ejecutivo).

Además, el sistema del nuevo código vigente en la jurisdicción de Salta y Jujuy aquí se pretende aplicar de *lege ferenda*. En ese sistema más acusatorio que el vigente, el juez no tiene tareas administrativas ni de organización del juicio, porque de lo que se trata es que conozca la prueba precisamente en el debate oral. Pero para ello, se prevé la creación de una Oficina Judicial. En el artículo 58 dispone que las tareas administrativas y de organización del juicio deben ser llevadas a cabo por la Oficina Judicial, lo cual es totalmente distinto al Código Procesal Penal de la Nación, vigente en la jurisdicción y en esta causa. En la práctica, en el funcionamiento de ese nuevo código en la jurisdicción Salta-Jujuy, tampoco esa oficina está funcionando como fue diseñada. Sigue dependiendo del Poder Judicial, quien sigue teniendo más recursos que el MPF. De hecho, aquí en la Cámara Federal de Casación Penal, no es el MPF ni el MPD quienes organizamos las audiencias (mucho menos los abogados particulares), sino la oficina judicial dependiente del Poder Judicial en esta instancia.

De manera que trasladar los principios acusatorios para su aplicación inmediata y sin previsión legal, presupuestaria y de recursos humanos, genera las complicaciones que las que el fiscal recurrente demuestra en este recurso. Todo esto atenta contra el debido proceso de las partes, en nuestro caso, la imposibilidad del ejercicio de la acción penal pública. Para

comenzar a hablar de una situación semejante, ello debería ir acompañado del correspondiente financiamiento y reestructuración de los Ministerio Públicos.

No es por capricho o comodidad que la Fiscalía no toma a su cargo la citación de testigos, sino porque no corresponde jurídicamente y porque materialmente es imposible hacerlo.

En ese contexto, la argumentación del Tribunal, que ya fue citada en el dictamen presentado en el término de oficina, aparenta significar una alta consideración y respeto a nuestras potestades y autonomía en un régimen acusatorio, pero solo oculta una delegación de funciones que no está prevista normativamente en el código vigente en la jurisdicción y, por ello, lesiona los derechos del Ministerio Público Fiscal.

Desde lo discursivo no puedo pasar por alto que una cosa es que no nos den la razón y otra que nos tomen el pelo, diciéndonos que hacen lo que la ley les ordena por el bien del MPF y del sistema de enjuiciamiento.

Sobre el punto y en igual sentido que el criterio sustentado por esta Fiscalía se expidió la Sala II de esta Cámara Federal de Casación Penal en el precedente “Toto, Héctor Luis y otros s/ recurso de casación” (Causa N° Causa N° FBB 2357/2014/TO1/5/CFC1, Reg. N° 477/23, rta. 22/5/2023).

4). Por todo lo expuesto, solicito se haga lugar al recurso de casación interpuesto por el fiscal de Bahía Blanca.

Fiscalía General 4, 13 de junio de 2023.

FD

Javier Augusto De Luca
Fiscal General