



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

DICTAMEN N° 10.450
Causa n° FBB 14203/2014/3/CFC1,
Sala 1, Fiscalnet 29962/2014,
"MARTÍNEZ, Santiago Ulpiano s/
abuso de autoridad y violación a los
deberes de funcionario público"

MANTENGO RECURSO. Presenta breves notas.

Excma. Cámara:

Javier Augusto De Luca, Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal, a cargo de la Fiscalía Nro. 4, en los autos Nro. FBB 14203/2014/3/CFC1, Fiscalnet 29962/2015, del registro de la Sala 1, caratulada "MARTÍNEZ, Santiago Ulpiano s/ abuso de autoridad y violación de los deberes de funcionario público", me presento y digo:

Vengo por el presente a mantener el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal y a emitir opinión en breves notas para la audiencia a realizarse el próximo 4 de abril en la presente causa.

Llegan a esta instancia las presentes actuaciones en virtud del recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal contra el auto de la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca que tuvo por desistido el recurso de apelación interpuesto contra el auto que, a su vez, había desestimado la denuncia que dio inicio a la causa.

I.- Antecedentes de la causa.

El 15 de diciembre de 2015 los Fiscales Federales coordinadores de la Unidad de Asistencia para Causas por Violaciones a los Derechos Humanos de la jurisdicción de Bahía Blanca formularon una denuncia contra Santiago Ulpiano Martínez, quien se desempeñaba como Juez Federal Subrogante del Juzgado Federal N° 1 de esa jurisdicción por delitos cometidos en la investigación de causas seguidas por crímenes de lesa humanidad. La denuncia fue realizada ante la Fiscalía Federal N° 2 de Bahía Blanca, quien, a su vez, formuló requerimiento de instrucción que luce a fs. 6.

El 11 de marzo de 2015 el Juzgado Federal N° 2 resolvió desestimar la denuncia. Contra ese pronunciamiento interpuso recurso de

apelación el Dr. Antonio Horacio Castaño, Fiscal Federal Subrogante a cargo de la Fiscalía Federal N° 2 (fs. 59/60), el cual fue concedido. A fs. 69 se fijó audiencia para el 14 de abril de 2015 a 10:00hs.

El 6 de abril de 2015 el Dr. Castaño, mantuvo aquel recurso por escrito y manifestó que expondría los fundamentos en la audiencia (fs. 70). Finalmente, el recurso fue fundado por escrito el 14 de abril a las 12:25hs. En el encabezado representante del Ministerio Público Fiscal se presentó como “Fiscal Federal”. El escrito cuenta con sello aclaratorio que reza “Antonio Horacio Castaño | Fiscal Federal Subrogante”, y sello de la Fiscalía Federal n° 2 de Bahía Blanca.

El 24 de junio de 2015 la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca resolvió tener por desistido el recurso interpuesto a fs. 59/60. Para así decidir sostuvo que “*El fiscal general no presentó en el plazo fijado a fs. 69 el informe reglamentado por la acordada CFABB 72/08 en reemplazo de la audiencia del CodPrPen.: 454.*”. Agregó que “*En este sentido, el escrito obrante a fs. 71/73 es notoriamente inoficioso, al estar firmado –y sellado- por el funcionario que interpuso el recurso y no por quien debe mantenerlo y tramitarlo en la segunda instancia*”. En una nota al pie de página la Cámara citó los artículos 1, 37-a, 39, 1er párrafo de la ley 24.946.

Contra ese pronunciamiento interpuso recurso de casación el representante del Ministerio Público Fiscal

II.- La opinión de esta Fiscalía.

La actividad Ministerio Público Fiscal de la Nación se encuentra regida por ciertos principios, entre los que se encuentra el de unidad e indivisibilidad de oficio, también llamado *unidad de actuación*. Enseña Maier que “*el oficio es único e indivisible: todo funcionario que actúa en un procedimiento lo representa totalmente y tanto sus acciones como sus omisiones en el procedimiento son imputables a la fiscalía según su valor procesal, con independencia de la competencia interna...*” (Maier, Julio B.J., Derecho Procesal Penal, T. II, 1ra ed, Del Puerto, Buenos Aires, 2013, p. 328). Su organización jerárquica responde a principios distintos de aquellos que determinan las competencias de los distintos órganos del poder judicial. Al respecto el citado autor explica que “*para lograr esta unidad de acción externa, las reglas de*



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

distribución del trabajo entre sus diversos integrantes no responden, como entre los jueces a un ideal de distribución de competencia legal (facultad jurídica concedida), sino, antes bien, a una forma burocrática necesaria (rutina) para atender a numerosos asuntos que debe tratar el oficio” (Maier, loc. cit.). El artículo 9, apartado a) de Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal vigente (ley 27.148, B.O. 18/06/2015) establece que “el Ministerio Público Fiscal es una organización jerárquica cuya máxima autoridad es el Procurador General de la Nación. En su actuación es único e indivisible y estará plenamente representado en la actuación de cada uno de sus funcionarios. Cada funcionario controlará el desempeño de quienes lo asistan y será responsable por la gestión de los funcionarios a su cargo. Éstos actuarán según las instrucciones impartidas por sus superiores y conforme a lo previsto en esta ley”. Por su parte, el segundo párrafo del primer artículo de la anterior Ley Orgánica (ley 24.946, B.O. 23/03/1998) disponía que “el principio de unidad de actuación debe entenderse sin perjuicio de la autonomía que corresponda como consecuencia de la especificidad de las funciones de los fiscales, defensores y tutores o curadores públicos, en razón de los diversos intereses que deben atender como tales”.

El principio de actuación también se encuentra reconocido en numerosas resoluciones de la Procuración General de la Nación (ver Res. PGN 94/02, 34/10, 52/11, 1062/15, entre otras).

No existe la garantía de “fiscal natural”. La organización jerárquica del Ministerio Público sólo interesa a sus integrantes. La articulación de los principios de unidad de actuación y organización jerárquica determina que, ante la existencia de distintas opiniones sobre una misma cuestión, prevalecerá la del representante del Ministerio Público Fiscal que tenga mayor rango como expresión de la representación del órgano, en la medida en que se encuentre fundada.

De acuerdo a lo expuesto, nada impide que un Fiscal que desempeña sus funciones ante jueces de grado inferior actúe también ante tribunales superiores. A diario los Fiscales firman escritos de sus colegas “*por ausencia momentánea*” (P.A.M.), por numerosas razones, sin que ello motive que se tenga por no presentado el escrito ni genere agravio para las partes pues, como

dice Maier, ambos representan totalmente el oficio, es decir, al Ministerio Público. Ello no podría ocurrir con los magistrados del Poder Judicial.

Si bien existen diferentes funciones jerárquicas dentro del Ministerio Público (por ejemplo, Fiscal Federal, Fiscal de Cámara, etc.), ello sólo responde a una organización interna. La representación del Ministerio Público ante los órganos jurisdiccionales es la misma y se encuentra limitada por su Ley Orgánica. No existe una representación de grado, sino de oficio, la cual está organizada jerárquicamente por razones meramente burocráticas. Ello explica por qué un Fiscal de Cámara puede actuar ante las Cámaras de Apelación, Casación y ante Tribunales Orales. Asimismo, ello también explica por qué el fiscal ante el tribunal de juicio puede llamar al agente fiscal que haya intervenido en la instrucción en los casos determinados por la ley (art. 67 C.P.P.N.).

Por averiguaciones practicadas a los fines emitir este dictamen, el propio Dr. Alejandro Cantaro, titular de la Fiscalía General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, me explicó que había solicitado al Dr. Castaño que él mantuviese el recurso ante la Cámara, debido a cuestiones personales. Situaciones como estas se dan a diario. En este caso se buscó evitar el mecanismo de la excusación, pues nada impedía que el Dr. Castaño representara al Ministerio Público Fiscal ante aquella Cámara. Lo mismo hubiese ocurrido si, por ejemplo, por la cancelación de un vuelo o porque debía asistir a una reunión de fiscales en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Dr. Cantaro no hubiese podido llegar a tiempo a firmar el mantenimiento.

Por otro lado, mediante la Resolución PGN 85/06, se dispuso designar al Dr. Hugo Cañón, por entonces Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, para que actúe de manera conjunta o alternativa, con los fiscales federales de la jurisdicción y la Unidad de Asistencia para Causas por Violaciones a los Derechos Humanos Durante el Terrorismo de Estado, en las causas aludidas. Por lo tanto, tanto el Dr. Cañón, la Unidad y los fiscales federales de la jurisdicción, entre los que se encontraba el Dr. Castaño, estaban habilitados para intervenir en esas causas, sin distinción de instancias, porque se trataba y se sigue tratando de un equipo de trabajo, donde impera el principio de coordinación y no de subordinación.

En ese entendimiento se actuó en la causa porque en la presente se investigan hechos conexos a las graves violaciones a los derechos



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

humanos durante el terrorismo de estado, a saber, la reticencia del juez para permitir el avance de una causa donde se investigaban hechos de esa clase.

Lo curioso, además, es que uno de los jueces que suscribe esa resolución, dimitió hace un par de semanas a su cargo a raíz de las gravísimas acusaciones por esta misma clase de hechos, con lo cual fácil es concluir que la desestimación del recurso constituye un episodio de juzgamiento en causa propia. En lugar de haberse excusado de intervenir, obstruyó el progreso de una causa contra un colega imputado de hechos similares.

Por lo expuesto es posible concluir que lo resuelto en el auto recurrido contiene un excesivo rigor formal pues no responde a normas ni principios vigentes y que su motivación real está en otro lugar y fue mantenida *in pectore*. Su motivación, por lo tanto, es meramente aparente y no puede ser tenido como acto jurisdiccional válido (art. 123 C.P.P.N., a *contrario sensu*). De existir agravio, éste sólo afectaría al Ministerio Público Fiscal, que es el único interesado en este asunto porque hace a su funcionamiento interno, máxime si tomamos en cuenta que cualquier fiscal que hubiese mantenido el recurso tenía y tiene el deber de mantener e impulsar la acción penal, como lo hizo el Dr. Castaño.

Idénticas consideraciones merece la referencia a la presentación del escrito fuera de plazo. En el expediente no hay constancias de que se haya celebrado la audiencia fijada para el 14 de abril ni de la inasistencia del Dr. Castaño. El cargo que luce al pie de la última hoja de sus breves notas fue puesto al sólo efecto de hacerlo parecer extemporáneo con respecto a una audiencia que no existió y así frustrar su presentación, cuyo objeto era sustituir el trámite oral.

El inusitado rigor formal contenido en el auto recurrido frustra la vía para el correcto ejercicio de la acción penal, con menoscabo al derecho de defensa que asiste a todas las partes del proceso, incluido este Ministerio Público Fiscal. El objeto de esta causa se encuentra vinculado al juzgamiento de crímenes de lesa humanidad. Entiendo esta circunstancia obligaba a la Cámara a examinar los requisitos formales con suma prudencia, en atención a los intereses en juego y las obligaciones internacionales asumidas por el Estado Nacional.

Además, el recurso había sido mantenido mediante el escrito de fs. 70 y ese mantenimiento había sido ratificado mediante las breves notas que se presentaron a la audiencia del día 14 de abril de 2015, de modo que tampoco es procedente el argumento de que el mantenimiento del recurso fue extemporáneo.

Lo manifestado demuestra que los magistrados que firmaron la providencia puesta en crisis ya habían tomado una decisión al respecto, sin ningún fundamento jurídico y que lo allí escrito y firmado no es más que una apariencia de fundamentación. Muestra de ello es el hecho de que los mismos jueces que declararon desistido el recurso de apelación mantenido por el Dr. Castaño, a fs. 90 concedieron el recurso de casación por él interpuesto. De ser cierto que ese magistrado carecía de facultades para mantenerlo, tampoco habría tenido facultades para impugnar aquella resolución por la vía casatoria. La única diferencia entre ambos escritos está en el sello aclaratorio. Mientras el primero reza “Fiscal Federal”, el segundo dice “Fiscal General Subrogante”. Al respecto no está de más aclarar que las atribuciones de un magistrado de este Ministerio Público Fiscal no surgen de su sello aclaratorio.

III.- Petitorio

Por todo lo expuesto, solicito que se haga lugar al recurso de casación y se revoque el auto recurrido.

Fiscalía N° 4, 22 de marzo de 2016.

Fdo. Javier Augusto De Luca
Fiscal General



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

RN