



Cámara Federal de Casación Penal

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional"

REGISTRO N° 622/16.1

//la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 22 días del mes de abril de 2016, se reúne la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por la doctora Ana María Figueroa como Presidenta y los doctores Mariano Hernán Borinsky y Gustavo M. Hornos como Vocales, asistidos por el Secretario actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación de fs. 85/87 interpuesto en la presente causa n° **FBB 14203/2014/3/CFC1** del registro de esta Sala, caratulada **"MARTÍNEZ, Santiago Ulpiano s/ recurso de casación"**, de cuyas constancias **RESULTA:**

1°) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca resolvió -en lo que aquí interesa-, con fecha 24 de junio de 2015, *"Tener por desistido el recurso interpuesto a fs. 59/60, contra la resolución de fs. 54/58..."*.

Que contra dicha decisión, el Sr. Fiscal, doctor Antonio Horacio Castaño, interpuso recurso de casación (fs. 85/87), el que fue concedido por el tribunal *a quo* a fs. 90.

2°) Que el recurrente indicó que *"La decisión es arbitraria porque implica un excesivo rigor formal, dado que presenté el recurso, claramente, en carácter de Fiscal General Subrogante, tal como se desprende del encabezado y cuerpo completo del escrito*



referido, más allá que en la presentación y firma se lea 'Fiscal Federal' y 'Fiscalía Federal' y el sello corresponda a la Fiscalía Federal de Primera Instancia n° 2".

En este sentido, expresó que "...el Fiscal General o quien lo subroga en su actuación, no deja de ser un Fiscal Federal, ni la Fiscalía ante la Cámara, una Fiscalía Federal. La segunda (hablo del sello) así fue un defecto debido a un error involuntario y material, absolutamente insignificante, con relación a la cuestión que estaba en juego, que nunca pudo ser utilizada, ni siquiera mencionada, para eludir el tratamiento del tema de fondo: una denuncia contra un Magistrado Federal, en causas donde se investigaban Crímenes de Lesa Humanidad".

Indicó que "...yerra el fallo al citar como fundamento normativo el art. 1° de la ley Orgánica del Ministerio Público, porque esa disposición, justamente, es la que consagra la Unidad de Actuación entre los miembros de dicho órgano extrapoder (a diferencia de las regulaciones correspondientes al Poder Judicial de la Nación) que autoriza la actuación en conjunto o indistinta -por ejemplo- de sus miembros".

Sostuvo que "...no es menester para los Fiscales excusarse para actuar, en forma expresa, ante la judicatura (como ocurrió en el presente caso) sino que este es un asunto que debe resolverse dentro del ámbito





Cámara Federal de Casación Penal

“Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional”

interno del Ministerio Público, con exclusividad”.

Concluyó que “...ni el sello ni la imprecisión en el cargo del Fiscal firmante (cuando, claramente, actuaba en carácter de Fiscal General Subrogante) ni la actuación de uno u otro acusador público (habilitado por la PGN) constituyen motivos suficientes para cancelar la prerrogativa del Ministerio Público Fiscal de obtener un tratamiento sobre el fondo, por parte del órgano revisor de segunda instancia, de la cuestión planteada, que era nada menos que la desestimación de una denuncia contra un Juez Subrogante por irregularidades manifiestas en causas donde se investigaban delitos cometidos durante el terrorismo de estado”.

3°) Que superada la etapa prevista en el art. 454 en función de lo dispuesto por el art. 465 bis del código ritual, oportunidad en la que el Fiscal General, Dr. Javier Augusto De Luca, presentó breves notas, el Tribunal pasó a deliberar (art. 469 del C.P.P.N.). Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Mariano Hernán Borinsky en segundo y tercer lugar los doctores Ana María Figueroa y Gustavo M. Hornos, respectivamente.

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo:

I. Previo a cualquier consideración sobre la cuestión de fondo, corresponde recordar los



antecedentes relevantes del presente caso.

De las constancias del expediente surge que el 15 de diciembre de 2014 los Fiscales Federales Ad-Hoc a cargo de la Unidad de Asistencia para causas por Violaciones a los Derechos Humanos de Bahía Blanca, Dres. José Alberto Nebbia y Miguel Ángel Palazzani, formularon una denuncia contra quien se desempeñaba como Juez Federal Subrogante del Juzgado Federal N° 1 de esa jurisdicción, el Dr. Santiago Ulpiano Martínez, por irregularidades manifiestas en causas seguidas por crímenes de lesa humanidad (fs. 1/5).

El Dr. Antonio Horacio Castaño, Fiscal Federal a cargo por Subrogancia de la Fiscalía Federal de Primera Instancia N° 2 formuló el requerimiento de instrucción el día 17 de diciembre de 2014 (fs. 6/6 vta.).

El 11 de marzo de 2015 el Juzgado Federal N° 2, Secretaría Penal N° 6, desestimó la denuncia efectuada por inexistencia de delito y ordenó el archivo de las actuaciones. Contra dicha resolución interpuso recurso de apelación el Sr. Fiscal, Antonio Horacio Castaño (fs. 59/60) el que fue concedido a fs. 61.

El 31 de marzo de 2015, la Cámara Federal de Bahía Blanca fijó audiencia para el 14 de abril de 2015 a las 10:00 hs y emitió la notificación electrónica correspondiente al Dr. Alejandro Cantaro. El día 7 de ese mismo mes y año el Dr. Antonio Horacio Castaño mantuvo el recurso en su carácter de Fiscal General Subrogante y el 14





Cámara Federal de Casación Penal

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional"

de abril presentó otro escrito fundamentando el recurso de apelación (fs. 71/73).

El 24 de junio de 2015, la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca entendió que *"El Fiscal General no presentó el plazo fijado a fs. 69, el informe reglamentado por la acordada CFABB 72/08 en reemplazo de la audiencia del CódPrPen.: 454).*

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".

Por ello, resolvió tener por desistido el recurso interpuesto por el fiscal a fs. 59/60. Frente a dicha decisión, dedujo recurso de casación el Dr. Antonio Horacio Castaño, Fiscal General Subrogante, el que fue concedido a fs. 90.

II. Reseñado cuanto precede, cabe señalar que el recurso de casación ha de tener acogida favorable, ya que como bien explica el Dr. Javier Augusto De Luca en su escrito de fs. 94/96, se advierte que la resolución impugnada adolece de vicios por falta de fundamentación y motivación suficiente.

Obsérvese que la ley 27.148 (Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal, B.O. 18/6/15) establece como uno de sus principios funcionales la unidad de actuación. En este sentido, el art. 9 inc. "a" reza que



"...el Ministerio Público Fiscal de la Nación 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".

Así también, corresponde mencionar lo dispuesto por su art. 9 inc. "b" en cuanto expresa que "la organización y estructura del Ministerio Público Fiscal de la Nación se regirá bajo criterios de flexibilidad y dinamismo, en miras a atender las necesidades que la complejidad y conflictividad social le demanden".

Por otra parte, el art. 4 indica que "El Ministerio Público Fiscal de la Nación ejerce sus funciones con autonomía funcional, sin sujeción a instrucción o directivas emanadas de órganos ajenos a su estructura."

En virtud de ello, se advierte que el Ministerio Público Fiscal se rige por una unidad de acción externa y que la organización jerárquica que tiene de acuerdo a la ley responde a su funcionamiento propio e interno. El hecho de estar representado por diversos funcionarios, no obsta a la unidad que caracteriza al Ministerio Público, la que ya se encontraba prevista por la





Cámara Federal de Casación Penal

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional"

anterior ley 24.946 (B.O. 23/03/1998).

Es decir, que la representación que se ejerce de dicho Ministerio ante los órganos jurisdiccionales es la misma, por lo que mal pueden los magistrados a quo tener por desistido el recurso por falta de actuación fiscal cuando ésta fue debidamente ejercida por el Dr. Antonio Horacio Castaño (Fiscal Federal) y consentida por el Dr. Alejandro Cantaro (Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca) quien conocía el procedimiento llevado a cabo por la Cámara, en virtud de las pertinentes notificaciones (fs. 69vta. y 81vta.).

Es importante destacar lo dicho por el Dr. Javier Augusto De Luca (fs. 94/96), en tanto explica que *"Por averiguaciones practicadas a los fines [de] 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 éstas 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..."*.

A su vez, puso de resalto que *"... 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”.

Por último, agregó 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”.

En definitiva, entiendo que resolver como lo hizo la Cámara a quo, impidiéndose la revisión del temperamento definitivo dictado por el juez





Cámara Federal de Casación Penal

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional"

instructor e imposibilitando la continuación de las presentes actuaciones, constituye, en el caso concreto, un excesivo rigor formal que actúa en detrimento a los derechos de defensa y recurso que asiste, incluso, al Ministerio Público Fiscal.

Así, cabe concluir que el Ministerio Público Fiscal manifestó y mantuvo su voluntad recursiva inclusive en esta instancia.

III. Por las consideraciones que anteceden, propongo al Acuerdo **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 85/87 por el Sr. Fiscal, **ANULAR** la resolución obrante a fs. 81 y **REMITIR** las presentes actuaciones a la cámara de origen para que -previa constitución del Tribunal conforme lo exigen los artículos 109 y 110 del Reglamento para la Justicia Nacional-, se dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho (C.P.P.N., arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

La **señora jueza doctora Ana María Figueroa** dijo:

1º) Que concuerdo con el voto del juez que lidera el Acuerdo, ya que la denegatoria al tratamiento del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, carece de basamento legal y contraviene los principios que rigen la actuación del mencionado órgano, conforme ley 27.148 (B.O. 18/6/15) y su anterior Ley 24.946 (B.O. 23/3/1998).



En tal sentido, la actuación del Ministerio Público Fiscal en el proceso penal se caracteriza por la unidad e indivisibilidad de actuación de sus miembros.

Conforme lo dispone el Art. 9 inc. 'a', Ley 27.148, "...estará plenamente representado en la actuación de cada uno de sus funcionarios...", rigiéndose por criterios de "...flexibilidad y dinamismo, en miras a tender las necesidades que la complejidad y conflictividad social le demanden...".

A partir de dicho marco normativo, la Cámara Federal de Bahía Blanca en la resolución obrante a fs. 81, de fecha 24 de junio de 2015, incurrió en un apartamiento de la ley vigente al "tener por desistido del recurso interpuesto a fs. 59/60, contra la resolución de fs. 54/58" en virtud de que el escrito de fs. 71/73 - mediante el cual el Fiscal Federal se presentó en virtud de la audiencia convocada para el 14 de abril de 2015-, se encontraba suscripto por el Fiscal que había interpuesto el recurso de apelación.

La exégesis de la ley requiere la máxima prudencia cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción (Fallos 303:578 y B. 4143. XXXVIII, "Blum, Nicolás Ricardo y Cartagena, Juan Manuel s/ causa n° 4052").





Cámara Federal de Casación Penal

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional"

Dicha tarea ha sido omitida por la cámara al tener por desistido el recurso interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y no dar tratamiento a la apelación deducida contra la decisión que desestimó la denuncia efectuada por inexistencia de delito y ordenó el archivo de las actuaciones respecto a la denuncia formulada por los Fiscales Federales, José Alberto Nebbia y Miguel Angel Palazzani contra Santiago Ulpiano Martínez, Juez Federal Subrogante del Juzgado Federal n° 1 de Bahía Blanca.

Debe recordarse lo puntualizado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en punto a que *"la ley encomienda al Ministerio Público la función de defender el orden jurídico en su integridad (confr. Fallos: 311:593 y 315:2255), conclusión que actualmente encuentra asimismo sustento en lo establecido en el art. 120 de la Constitución Nacional"* (Fallos: 319:1855), sin que a tales objetivos pueda resultar oponible una interpretación apartada de la normativa legal vigente y que atenta contra una recta administración de justicia.

2º) A lo dicho, he de agregar que en todo Estado de Derecho es irrenunciable el cumplimiento de la ley y la consideración de las cuestiones contenidas en las normas nacionales e internacionales de Derechos Humanos y la Responsabilidad del Estado acerca de estos tópicos (art. 10.1 P.I.D.C.P.; art. 5.2 última parte C.A.D.H.).



En tal sentido, se observa una ausencia de cumplimiento de los estándares elaborados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el citado caso "Mazzeo" (Fallos: 330:3248), en punto al deber de investigar mediante el análisis de los argumentos del Ministerio Público Fiscal volcados en el recurso de apelación respecto a las conductas denunciadas en estas actuaciones, con basamento en un apartamiento de la ley vigente y en base a un excesivo rigor formal que desatiende obligaciones internacionales.

En dicha ocasión, el Alto Tribunal destacó en los principios y jurisprudencia internacional en los siguientes considerandos 10. *"El D. I. Humanitario y DIDH prescriben la obligación por parte de toda la comunidad internacional de perseguir, investigar y sancionar adecuadamente a los responsables de cometer delitos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos"*; en el 14. *"Que la CN en su artículo 102 recoge la tradición jurídica y el derecho de gentes"*; 22. *"Que la CIDH ha impuesto las obligaciones de a) Esclarecer los hechos y responsabilidades, asegurando recursos eficaces "Velásquez Rodríguez 29/7/1988"; b) Garantizar los derechos de acceso a la justicia y de protección judicial. "Loayza Tamayo 27/11/1998". "Castillo Páez 27/11/1988"; c) Identificar y sancionar a los autores intelectuales -CIDH "Blake 22/11/1999"; d) Adoptar disposiciones de derecho interno que asegure el cumplimiento del artículo 2 CADH.*





Cámara Federal de Casación Penal

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional"

"Loayza Tamayo 27/11/1998", "Suárez Rosendo 22/11/1997";
"Durand y Ugarte. 16/8/2000"; e) Deber de investigar y
sancionar no tiene excepciones "Villagrán Morales
19/11/1999", "Velásquez Rodríguez 29/7/1988"; f)
Obligación de atender el derecho de las víctimas y sus
familiares "Blake 24/1/1998, "Suárez Rosendo 12/11/1997";
"Durand y Ugarte 16/8/2000"; "Paniagua Morales 8/3/1998",
"Barrios Altos".

3º) Atendiendo a los estándares referidos y en cumplimiento de obligaciones constitucionales y convencionales, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el Fiscal General, anular lo resuelto por la cámara *a quo*, y remitir las actuaciones a su origen para que -previa constitución del Tribunal conforme lo exigen los artículos 109 y 110 del Reglamento para la Justicia Nacional- se emita una nueva decisión, de conformidad con lo aquí resuelto. Tal es mi voto.

El señor juez doctor Gustavo M. Hornos
dijo:

Coincido, en lo sustancial, con las fundamentaciones y conclusiones que fueron desarrolladas en el voto del colega que lidera el acuerdo, doctor Mariano Hernán Borinsky, que a su vez cuenta con la adhesión de la doctora Ana María Figueroa, por lo que habré de compartir la solución propuesta, sin costas.

Por ello, en mérito del acuerdo que



antecede, el Tribunal **RESUELVE:**

I. HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 85/87 por el Sr. Fiscal; **II. ANULAR** la resolución obrante a fs. 81; **III. REMITIR** las presentes actuaciones a la cámara de origen para que -previa constitución del Tribunal conforme lo exigen los artículos 109 y 110 del Reglamento para la Justicia Nacional- se dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho (C.P.P.N. 530 y 531).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordadas C.S.J.N. N° 15/13, 24/13 y 42/13). Remítase la causa a su procedencia, y sirva la presente de muy atenta nota de envío.-

Ana María Figueroa

Mariano Hernán Borinsky

Gustavo M. Hornos

