

El acuerdo de colaboración y el control de legalidad de los actos del fiscal.

Por Laura Yamila Ahuad¹

VOCES: DERECHO PENAL . ACUERDO DE COLABORACIÓN – LEY 27304 – IMPUTADO – ARREPENTIDO – CONTROL DE LEGALIDAD – ACTUACIÓN MINISTERIO PUBLICO FISCAL – FACULTADES – NEGATIVA FISCAL -

1. Introducción

En este artículo se abordará brevemente la posibilidad de implementar un sistema de control de la actuación del Ministerio Público Fiscal compatible con la Constitución Nacional, particularmente, en aquellos casos de la justicia federal en los que el imputado quiere y solicita celebrar un acuerdo de colaboración y el fiscal se niega, toda vez que esta situación no se encuentra prevista legalmente en la República Argentina.

Se tendrá en consideración el principio de legalidad, el principio de independencia y el principio acusatorio; pautas que, considero, pueden servir de guía para analizar el posible control de legalidad de la actuación del fiscal y quién podría ejercer dicho control.

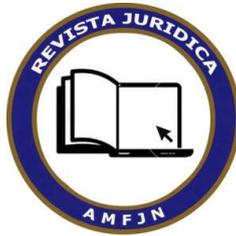
Asimismo, se analizará si esa falta de previsión legal desatiende compromisos asumidos por el Estado argentino ante la comunidad internacional sobre la detección y sanción de los delitos vinculados a casos de corrupción y al crimen organizado transnacional.

Finalmente, se evaluará si prever la posibilidad de controlar la negativa fiscal de celebrar un acuerdo de colaboración garantiza el derecho de defensa.

2. Desarrollo

El Congreso de la Nación Argentina sancionó en el año 2016 la ley 27.304, que incorporó la figura del “imputado arrepentido” en el Código Penal y facultó al fiscal a

¹ Abogada egresada de la Universidad de Buenos Aires; Defensora Pública Coadyuvante del Ministerio Público de la Defensa; Secretaria de 1era. Instancia de la DPO Nro. 2 ante los Juzgados y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico.



celebrar un acuerdo de colaboración con las personas imputadas en un proceso penal para que brinden información o datos precisos, comprobables y verosímiles que permitan un avance en la investigación, beneficiándolos con la reducción de la pena en caso de condena.

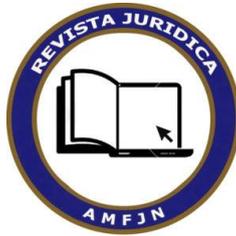
En este marco normativo, el acuerdo de colaboración se celebra con el fiscal durante la etapa de instrucción y se presenta ante el juez a fin de que lo homologue. En caso de que el juez rechace la homologación del acuerdo de colaboración, la fiscalía y la defensa tienen la posibilidad de recurrir la decisión ante un órgano superior. Sin embargo, no existe previsión legal acerca de cómo proceder en caso de que el imputado quiera y solicite celebrar un acuerdo de colaboración y el fiscal se niegue. Es decir, no hay control sobre la negativa fiscal².

La negativa del fiscal podría deberse a que -según la teoría del caso que plantea ese Ministerio Público- la información que podría aportar el imputado no le interesa o que el fiscal prevé que la misma información la podrá obtener por otro medio en lo inmediato o porque no cuenta con los medios necesarios para investigar los datos aportados y, así, podemos seguir pensando un sinnúmero de razones.

Ante ello, si bien no desconozco que la decisión de celebrar un acuerdo de colaboración con el imputado es potestad del fiscal, lo cierto es que la falta de exteriorización de los motivos de su negativa impide ejercer un control de la legalidad de su actuación, en los términos del art. 69 del C.P.P.N.³ -que le impone el deber de motivar sus decisiones- y vulnera también el derecho de defensa -consagrado constitucionalmente en el art. 18 y en la CADH-.

² Afirma Binder que “*Como toda organización pública, pero además en especial dado el tipo de poder que ejerce el Ministerio Público fiscal, debe ser controlada...El primer tipo de control es el que realiza el propio Poder Ejecutivo en tanto principal responsable de los planes político-criminales. La ausencia hasta hace poco tiempo de sectores dentro de la administración central encargados de monitorear los planes político-criminales ha hecho que todavía no exista una política clara de supervisión y relacionamiento ¿Puede, por ejemplo, insistir el Ministerio Público en un plan de persecución penal que no produce resultados o que agrava el problema? ¿Quién realiza el seguimiento de la política criminal como un todo?*” Cf. BINDER, Alberto M., *Derecho Procesal Penal*, Tomo II, AD HOC, Buenos Aires, 2014, pág. 462.

³Art. 69. - Los representantes del ministerio fiscal formularán, motivada y específicamente, sus requerimientos y conclusiones; nunca podrán remitirse a las decisiones del juez; procederán oralmente en los debates y por escrito en los demás casos.



En efecto, el “imputado arrepentido” no tiene la posibilidad de conocer las razones por las cuales el fiscal no quiere firmar un acuerdo de colaboración y, consecuentemente, ve impedida su posibilidad de obtener el beneficio que prevé la ley. Incluso en el caso de que el fiscal informalmente le expresase sus motivos, no tiene legalmente la posibilidad de cuestionar una decisión que advirtiese errónea, ilógica o carente de fundamento.

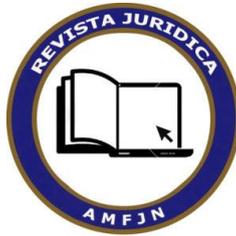
Este vacío legal, además, impacta negativamente sobre las directrices internacionales en la lucha contra los delitos complejos y el crimen organizado transnacional al tornar inoperante una herramienta sancionada por nuestro ordenamiento con el objeto de dar cumplimiento a los compromisos asumidos por el Estado argentino⁴.

Como puede advertirse, allí radica el núcleo de interés que planteo destacar en el presente artículo. Su relevancia se advierte principalmente en dos dimensiones: a) tanto desde la órbita de la política criminal estatal que desaprovecha el rendimiento específico de la colaboración del imputado en la investigación⁵; b) como así también en tanto herramienta para garantizar la expresión de motivación del actuar del fiscal que redundará en el mejor ejercicio de los derechos consagrados constitucional y convencionalmente (razonabilidad y recurribilidad/defensa).

Hasta allí, la relevancia y las dimensiones de análisis involucradas. Ahora bien, de pretender brindar una respuesta en el sentido propuesto surgen, a su vez, innumerables aristas a atender: en caso de pretender controlar los actos del fiscal, estos deberían preverse ¿a través de una reforma legal o de una directiva emanada del Procurador General?, ¿qué procedimiento se debería establecer? (¿por escrito?, ¿se debería formar

⁴ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (ley 25.632).

⁵ Binder destaca que “cuando hablamos de política criminal estamos hablando de una política que, en términos generales, y no tanto, le corresponde al Poder Ejecutivo diseñar (a la administración, al gobierno, como quiera designarse al departamento ejecutivo de las políticas) y, hemos visto ya, que la persecución penal no puede realizarse por fuera de los planes político-criminales concretos...De tal manera que surge un vínculo aquí que bien entendido explica, como veremos luego, las necesarias relaciones entre el Ministerio Público y el área del gobierno o el Poder Ejecutivo de un Estado. Caso contrario, deberíamos permitir que los fiscales realizaran su trabajo por fuera de toda orientación político-criminal que, tal como la entendemos en esta y otras obras, significaría que ellos pueden llevar a cabo su trabajo por fuera de una política pública diseñada en forma democrática...nunca se lo ha pensado como una institución que funcione alejada de los intereses generales que desarrolla la política gubernamental”. Cf autor citado, op.cit. pág. 462.



un legajo por separado?), ¿qué se controlaría? (¿las razones del rechazo? En ese caso, ¿serían taxativas o enumerativas?, ¿los fundamentos del rechazo?, ¿deberíamos establecer un plazo para que el fiscal responda a la petición del imputado arrepentido?), ¿quién debería ejercer el control de los actos del Ministerio Público Fiscal (¿el juez de la causa?, ¿un juez de alzada?, ¿un fiscal superior u otro que designe el Ministerio Público Fiscal?), ¿cuál sería la solución del caso? (¿obligar al fiscal a firmar un acuerdo de colaboración?, ¿declarar la nulidad del rechazo y dar intervención a otro fiscal?), entre muchos otros interrogantes.

Fácilmente se advierte la cantidad de disparadores que puede encender el tema objeto de este artículo, por lo cual me centraré en esbozar los conceptos básicos que considero tienen mayor incidencia en el tema a tratar, algunos interrogantes y sus posibles respuestas; ponderando si resultan compatibles con la Constitución Nacional y/o los Tratados Internacionales.

En primer lugar, brevemente se puede señalar que del análisis de la discusión parlamentaria que precedió a la sanción de la ley 27.304 se puede advertir que la falta de previsión se debió a una omisión. No hubo tratamiento de las posibles consecuencias de la negativa fiscal a celebrar un acuerdo de colaboración. El motivo principal de esta ley fue incorporar la figura del “imputado arrepentido” para los delitos de criminalidad organizada que allí se mencionan⁶ y con expresa aplicación en los delitos de corrupción⁷. Se suprime el término “colaborador”⁸, se pone en cabeza del fiscal la celebración del acuerdo⁹, se limita su celebración a la etapa de investigación¹⁰ y se lo incorpora al Código Penal de la Nación para su inmediata aplicación¹¹, señalando que el “arrepentido” es

⁶ Conforme diputado Brügge. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016.

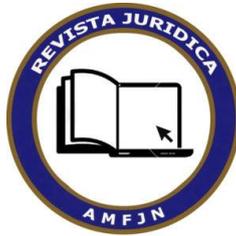
⁷ Conforme diputado Petri. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016

⁸ Conforme diputada Burgos. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016

⁹ Conforme diputada Litza y diputada Copes. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016

¹⁰ Conforme senador Guastavino y senador Martínez. CÁMARA DE SENADORES DE LA NACIÓN Período 134° 13ª Reunión - 5ª Sesión ordinaria - 7 de septiembre de 2016.

¹¹ Conforme diputada Litza y Brügge. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016



alguien que espera obtener un beneficio conforme su aporte a la investigación¹². Se incorpora finalmente el art. 276 bis del C.P. para los casos en los que maliciosamente se aporte información falsa o datos inexactos. En algunas exposiciones, sin perjuicio de acompañar la votación, expresaron que el acuerdo de colaboración podría implicar una “extorsión” al imputado¹³ y otros mostraron su discrepancia con el término “arrepentido”¹⁴, prefiriendo el término “colaborador”¹⁵. A su vez, algunos legisladores consideraron que no debía ser celebrado con el fiscal y cuestionaron que no contemplaba la participación de la víctima¹⁶.

Sin ingresar en el tratamiento de la constitucionalidad de esta figura en este artículo, cobra fuerza la idea de exigirle al fiscal -para promover la transparencia- que exprese los motivos de su negativa a celebrar un acuerdo con un imputado que quiere y solicita aportar datos a la investigación que permitan su avance hacia terceros con mayor responsabilidad penal. En concordancia también con el compromiso asumido por el Estado Argentino en la lucha contra el narcotráfico y el lavado de activos¹⁷, incluyendo

¹² Conforme diputado Brüggge. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016 y conforme senador Martínez. CÁMARA DE SENADORES DE LA NACIÓN Período 134° 13ª Reunión - 5ª Sesión ordinaria - 7 de septiembre de 2016.

¹³ Conforme diputada Conti. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016

¹⁴ Conforme senador Martínez y senadora García. CÁMARA DE SENADORES DE LA NACIÓN Período 134° 13ª Reunión - 5ª Sesión ordinaria - 7 de septiembre de 2016

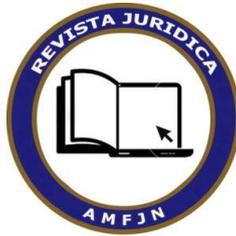
¹⁵ Conforme diputado Raffo. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016

¹⁶ Conforme diputado Tailhade. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016

¹⁷ “La Convención de Naciones Unidas, a la que nosotros adherimos, alentó a que muchos países elaboraran normas para posibilitar que algunos involucrados en hechos de corrupción o en delitos puedan arrepentirse, a fin de que pueda comenzar una investigación e identificar a las cabezas de esas organizaciones criminales”, conforme diputada Burgos y que “...nuestro país se comprometió a luchar contra la corrupción al suscribir la Convención contra la Corrupción, de Caracas, en 1996, y en Naciones Unidas en 2003”, conforme diputado Patiño. HCDN. Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión SESIÓN ORDINARIA (Especial) 23 de Junio de 2016.

Así, la Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobada por ley 25.632 -art. 26- y Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada por ley 26.097 -art. 37-.

Revista Jurídica AMFJN: www.amfjn.org.ar/revista-juridica/ -Ejemplar N° 14 enero/junio 2024-



las recomendaciones del GAFI, que operan como un sistema de “soft law”¹⁸, a fin de disipar toda duda al respecto.

En conclusión, de la lectura de la transcripción de las sesiones del Congreso de la Nación se advierte que no se trató en la comisión ni en el recinto la situación que aquí se plantea, por lo cual podemos decir que nos encontramos ante un vacío legal.

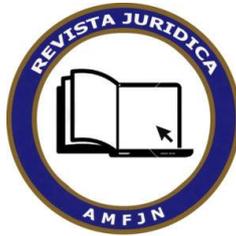
En segundo lugar, en una república, federal y democrática, como es nuestro país, lo más acertado sería incorporar el control de la negativa del fiscal de celebrar un acuerdo de colaboración a través de una reforma legal¹⁹. Ello coincide con los postulados de un Estado de Derecho, entendido como *“un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. Asimismo, exige que se adopten medidas para garantizar el respeto de los principios de primacía de la ley, igualdad ante la ley, separación de poderes, participación en la adopción de decisiones, legalidad, no arbitrariedad, y transparencia procesal y legal”*²⁰. Ello se traduce en la participación de la ciudadanía en la vida pública, que afianza a su vez la democracia.

¹⁸ En los términos expresados por el Dr. Agustín Flah en la clase 2 del Módulo 7 de la Orientación en Justicia Penal y Delitos Complejos del IDC, año 2022. Los principales Instrumentos Internacionales sobre Prevención de Lavado de dinero y Financiamiento del Terrorismo - Instituto para el Desarrollo Constitucional (idcar.com.ar) y en Slaughter Anne Marie -A New World Order- Princeton univ press (2004)- I, pag. 24.

¹⁹ “El Poder Legislativo es ejercido en la República Argentina por el Congreso Nacional, que está compuesto por dos cámaras: la de Diputados y la de Senadores. Si bien ambas cámaras se fundan en la representación popular (todos sus miembros son elegidos en forma democrática en base al sufragio universal, secreto y obligatorio), los diputados representan directamente al pueblo argentino y los senadores a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires. El equilibrio entre ambas representaciones es la base de nuestro sistema representativo, republicano y federal.

El Congreso ejerce su función legislativa a partir de la deliberación y sanción de leyes que tengan en cuenta el bien común de todos los habitantes, para lo cual pueden también modificar la legislación preexistente. La Constitución Nacional determina las atribuciones del Congreso, las cuestiones sobre las cuales puede y debe legislar, así como sus limitaciones. También establece la relación entre los distintos poderes, que es clave para fortalecer el sistema republicano. La participación del Congreso y del Poder Ejecutivo en la formación y sanción de las leyes es un ejemplo de ello.”. Confr. <https://www.congreso.gob.ar/poderLegislativo.php>

²⁰ <https://www.un.org/ruleoflaw/es/what-is-the-rule-of-law/>



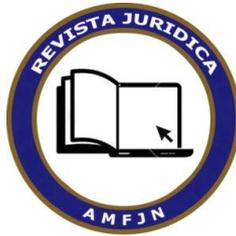
Sin perjuicio de lo mencionado, cabe señalar que no podemos descartar su control a través de una directiva emanada del Procurador General de la Nación, de conformidad con los lineamientos de la Ley Orgánica del Ministerio Público²¹. Así, por ejemplo, en Santa Fe, el Fiscal General, Dr. Baclini, dictó la resolución 175/2017, que estableció la forma en la que se llevarían a cabo las declaraciones que hiciera el imputado arrepentido, máxime teniendo en consideración que la figura del imputado arrepentido no había sido regulada en el Código Procesal Penal en dicha provincia. De ello se colige que nada obstaría a que el Procurador General de la Nación dictara una resolución en la cual estableciera el procedimiento que debería llevarse a cabo en el caso de que un imputado quiera y solicite firmar un acuerdo de colaboración y el fiscal se niegue, con fundamento en las facultades que le otorga la ley del Ministerio Público Fiscal.

En tercer lugar, en cuanto al procedimiento que podría establecerse para controlar los actos del fiscal, considero que tanto la petición como la negativa de celebrar un acuerdo de colaboración podrían realizarse en forma escrita, en concordancia con el procedimiento establecido para la celebración del acuerdo en el art. 6 de la ley 27.304, formando un legajo separado de las actuaciones principales a fin de no afectar el derecho de defensa del imputado. De esta manera se evitaría que el juez tome conocimiento de que es un imputado arrepentido hasta tanto no se llegue a un acuerdo con el fiscal o en caso de que el imputado desista de su pretensión. Otra forma de plasmar esta situación podría ser a través de una audiencia oral, dejando constancia de las manifestaciones de ambas partes -fiscal e imputado junto a su asistencia técnica-, o podría registrarse a través de cualquier medio técnico idóneo que garantizase su evaluación posterior, de conformidad con los principios que rigen el sistema acusatorio. De esta manera, se podría controlar si la negativa fiscal cumple con la exigencia de motivación del art. 69 del C.P.P.N. y el imputado podría cuestionar un rechazo arbitrario, garantizando el derecho de defensa²².

A su vez, podríamos pensar si resultaría conveniente incorporar a la normativa los motivos por los cuales un fiscal podría negarse a celebrar un acuerdo de colaboración

²¹ Ley 27.148

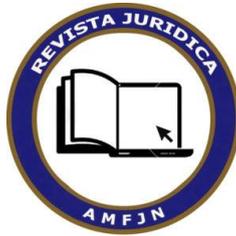
²² Confr. art. 18 y 75 inciso 22 CN.



con un imputado que quiere aportar datos para el avance de la investigación y beneficiarse con la reducción de la pena, incluso acceder a la libertad durante la tramitación del proceso. A título de ejemplo, podemos mencionar que la negativa podría fundarse en i) la teoría del caso que plantea ese Ministerio Público, ii) que considere que la misma información la podría obtener por otro medio en lo inmediato, iii) que la información no permitiría un avance concreto en la investigación, entre otros. Finalmente, podríamos discutir si éstas deberían ser taxativas o enumerativas, pero siempre brindando motivos fundados en cada caso, conforme la exigencia del art. 69 del C.P.P.N. En este punto, podría establecerse un plazo para que el fiscal brinde respuesta a la petición del imputado e, incluso, si guarda silencio luego de transcurrido aquel, se podrá tener por rechazado sin fundamento.

Luego, resta evaluar el remedio procesal que mejor se adecúe para cuestionar la negativa fiscal y de qué manera se debería introducir el planteo: ¿incorporarlo a través de una reforma legislativa que establezca un régimen específico?, ¿mediante la reglamentación en cabeza del Ministerio Público Fiscal? o ¿a través de un planteo de nulidad por no cumplir con los requisitos de motivación del art. 69 del C.P.P.N.? Si bien el tema objeto de este artículo ha tenido escaso tratamiento en la doctrina y en la jurisprudencia a la fecha, nos encontramos con un caso de la justicia federal, en el que - como respuesta o remedio a la negativa del fiscal de celebrar un acuerdo de colaboración con un imputado arrepentido- la defensa cuestionó aquella mediante un planteo de inconstitucionalidad por omisión de la ley 27.304²³.

²³ CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 FCB 58814/2017/31/CFC1. Allí, la defensa *“criticó el desempeño del fiscal de grado por cuanto sostuvo que en forma arbitraria había desechado información relevante para investigar el delito. En base a lo expuesto, el recurrente sostuvo que “Todo esto es lo que me llevó a plantear la inconstitucionalidad por omisión de la ley 27.304 en cuanto no prevé un control jurisdiccional para casos como el presente en donde previo al acuerdo de homologación se produce por parte del Ministerio Público Fiscal en primer término una negativa injustificada a investigar...”*. Y, *“En apoyo a su postura resaltó que la no regulación de un derecho, en el caso, el contralor judicial de la actividad fiscal, implicaba la negación constitucional del derecho. En otro orden, la defensa introdujo argumentos tendientes a evidenciar la arbitrariedad del criterio adoptado por el Fiscal de grado en cuanto no consideró acreditados los extremos de la ley 27.304 para que Ferreyra pueda acogerse al régimen allí previsto. En este sentido, en primer lugar, sostuvo que su defendido no había terminado de deponer y que la decisión del Fiscal de poner fin a su declaración había sido antojadiza. Ello, habría ocasionado un perjuicio a su derecho a ser oído. En segundo lugar, afirmó que su defendido, en sus declaraciones, había*



Por otro lado, debemos tener en cuenta también que, si cuestionamos esta negativa, dependiendo del sistema de control que se establezca, podríamos encontrarnos con el caso de poner en conocimiento del magistrado, que interviene en las actuaciones que se le sigue al pretense “arrepentido”, que éste pretende acogerse a la figura del arrepentido y con ello, por lo menos desde el punto de vista de la defensa, la posibilidad de un menoscabo al principio de imparcialidad. Ello, incluso, sin perjuicio de que parte de la jurisprudencia considera que no bastan las manifestaciones del arrepentido para llegar a una condena, sino que deben ponderarse los elementos probatorios que se han arrimado al expediente respecto de la responsabilidad penal que le podría caber en el hecho investigado. En ese sentido, se ha dicho también que *“no puede entenderse acorde con los propósitos de la ley que el imputado que aporte información significativa en la causa deba admitir la responsabilidad penal en los hechos”*²⁴. Más allá de lo señalado, podemos tener en consideración que, en caso de surgir dudas acerca de la imparcialidad del juez, existe un remedio procesal²⁵ para garantizar la intervención de un juez imparcial, de conformidad con lo establecido por la CSJN in re “Llerena”²⁶, entre otros.

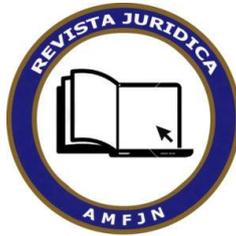
En cuarto lugar, podríamos analizar si el control de los actos del fiscal tendría que estar bajo la órbita del Poder Judicial o dentro de propia estructura del Ministerio Público Fiscal. Para ello, recordemos que el principio de independencia del Ministerio Público, consagrado en el artículo 120 de la Constitución Nacional establece, en lo que aquí interesa, que *“El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República...”*. En ese sentido, el art. 4 de la ley 27.148,

hecho referencia a delitos conexos con el que se estaba investigando y que éstos no habían sido investigados. En sustento a su posición, sostuvo que el Fiscal de Cámara había valorado los aportes de Ferreyra como pertinentes. En consecuencia, concluyó que “Como puede apreciarse no existen fundamentos valederos para el apartamiento intempestivo, injustificado y dañoso que efectuó el Fiscal, situación entonces que debe corregirse a efectos de no dejar desprotegido a la persona sometida a proceso”. Por todo lo expuesto, solicitó que se declare la inconstitucionalidad por omisión de la ley 27304 y se disponga la homologación del acuerdo celebrado en el marco del artículo 41 ter del Código Penal”.

²⁴ CAMARA PENAL ECONOMICO - SALA A CPE 1523/2015/3/CA2.

²⁵ Cf. art. 55 y cctes. C.P.P.N.

²⁶ CSJN, Fallos 328:1491



señala 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”*. Por su parte, Clariá Olmedo indicó que *“se lo ha colocado como un órgano que aparece en alguna medida fuera de la ubicación tripartita de los restantes”*²⁷, a fin de evitar que los criterios políticos o el rigorismo de los jueces perjudique la recta administración de justicia.

A ello se añade que el Honorable Congreso de la Nación sancionó un nuevo régimen procesal en materia penal federal y dispuso su implementación de manera progresiva. Este régimen viene a afianzar, una vez más, la tendencia hacia un sistema acusatorio en materia penal en nuestro país. Así, se ha dicho que *“El nuevo sistema acusatorio asegura una división de roles entre jueces y fiscales...El juez garantizará que se cumpla la ley durante el procedimiento penal. Además de controlar que se respeten las garantías constitucionales”*²⁸. La ley 27.304 se condice con los lineamientos constitucionales del proceso penal referidos a este modelo acusatorio, público, contradictorio y bilateral²⁹.

Ahora bien, resulta claro que la actuación del Ministerio Público Fiscal debe ser independiente de los restantes poderes del Estado. Sin embargo, podría resultar aún controvertido si este principio debe abarcar la actuación de los funcionarios de jerarquía inferior respecto de sus superiores, cuestión no menor ya que se analiza también la posibilidad de prever el control de la negativa fiscal de celebrar un acuerdo de colaboración dentro de la estructura del mismo Ministerio Público Fiscal.

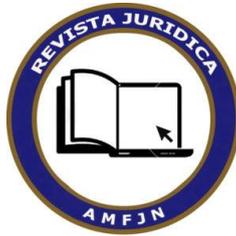
Al respecto, el Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal sostuvo que *“la decisión del Fiscal no puede ser soslayada, modificada ni sustituida por la del juez, en tanto la ley prevé como única vía procesal posible para obtener los beneficios establecidos en el art. 41 ter del C.P., la existencia de un acuerdo entre las partes del proceso...”* Asimismo, agregó que *“En el sistema de la ley vigente, esa decisión negativa del fiscal para admitir al imputado como arrepentido, procesalmente carece de un*

²⁷ CLARIÁ OLMEDO, Jorge A., *Derecho Procesal Penal*, Tomo I, actualizado por Jorge E. Vázquez Rossi, Rubinzal Culzoni, 1998, pág. 76.

²⁸ El rol del fiscal | Código Procesal Penal Federal (mpf.gob.ar)

²⁹ Confr. arts. 18 y 120 de la Constitución Nacional y arts. 8.5 CADH, 14.1 PIDCYP, 26 Declaración Americana y 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Revista Jurídica AMFJN: www.amfjn.org.ar/revista-juridica/ -Ejemplar N° 14 enero/junio 2024-



sistema de control interno dentro del Ministerio Público Fiscal, ni tampoco por parte del Juez Federal ante el cual interviene o que instruye la causa. Dicho de otro modo, ese tipo de decisiones están alcanzadas por la autonomía funcional de que gozan los fiscales conforme a la ley 27.148. Ello, sin perjuicio del sistema de control administrativo o de gestión del propio MPF, conforme a las disposiciones de la citada ley y su reglamentación". Asimismo, dejó asentada su opinión en cuanto a que la información suministrada por el imputado resultaba relevante y que debió haber sido profundizada en un interrogatorio más exhaustivo, lo cual "...deberá ser evaluado por la Unidad de Apoyo y Control de Actuación Funcional de la Procuración General de la Nación"³⁰.

Lo expuesto por el Fiscal ante la CFCP identifica la problemática, y señala el plano administrativo/disciplinario como correlato de la acción del funcionario que negó la celebración del acuerdo de colaboración amén de que, según el criterio del superior, la información era efectivamente relevante.

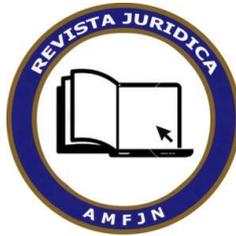
Como puede advertirse, queda aún sin una respuesta satisfactoria la cuestión del eventual beneficio punitivo del que se privó al imputado y el desaprovechamiento de la herramienta para avanzar en la persecución de los eslabones más importantes en la cadena de la criminalidad organizada.

Por último, deberíamos pensar si la consecuencia del control de legalidad de la negativa fiscal a firmar un acuerdo de colaboración podría consistir en la determinación de una instrucción en ese sentido, prever un remedio procesal -vía recursiva o acción de nulidad-, incluso la posibilidad de dar intervención a otro fiscal.

Si bien no ha habido una profusa discusión sobre el tema que traigo a colación, encontramos algunas pocas referencias a la negativa del Ministerio Público Fiscal de celebrar un acuerdo de colaboración en la jurisprudencia. Así, se ha dicho que *"...la celebración del acuerdo con el imputado arrepentido es una atribución propia del titular del Ministerio Público Fiscal"* y, con cita en el precedente "Quiroga"³¹ de la Corte Suprema, se afirmó que *"...al no haberse perfeccionado acuerdo alguno en autos entre el titular del Ministerio Público Fiscal y el imputado, susceptible de homologación*

³⁰ Confr. FCB 58814/2017/31/CFCI

³¹ CSJN, Fallos 327:5863



jurisdiccional en los términos de la ley 27.304, corresponde rechazar el pedido de homologación formulado...⁸².

Por su parte, se señaló también que, *“Con independencia del sistema de control de legalidad que se instaure sobre la decisión fiscal negativa, en resguardo del derecho de defensa del imputado de modo de asegurar que el rechazo del acuerdo propuesto esté expresado en una resolución fundada (artículos 69 y 167, inciso 3°, del CPPN) lo cierto es que, de verificarse una circunstancia de arbitrariedad, lo único que podrá determinar esa autoridad es la invalidación del auto infundado”*. Y que, *“El tribunal no podrá obligar al Ministerio Público a celebrar el acuerdo ya que se trataría de una extralimitación invasiva sobre facultades de un órgano independiente (art. 120, CN) que las ejerce con autonomía funcional, sin sujeción a instrucción o directivas emanadas de órganos ajenos a su estructura...”* (op. cit. pág. 54 y ss)⁸³.

3. Conclusión

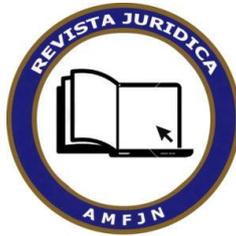
La pretensión de determinar el contenido de los actos del fiscal a través de un alegado control de legalidad podría implicar su reemplazo en vulneración de la autonomía funcional consagrada constitucionalmente y una alteración de los roles en los actores del proceso. Pero se sostiene también que su actuación no escapa del deber de fundamentación, que tiene control normativo a través del art. 69 del C.P.P.N. y es corolario de la necesidad de motivación de los actos públicos para su debido contralor. Por estas razones, esa revisión podría procurarse dentro de la misma estructura del Ministerio Público Fiscal, pudiendo la jurisdicción actuar como un intermediario, pero no promoviendo la consulta. Ello resulta compatible con lo establecido por el art. 120 de la C.N. y es el criterio seguido por nuestro Máximo Tribunal³⁴.

Similar criterio se establece en el art. 219 y 238 del C.P.P.F., que pueden servir de guía en este análisis. Al respecto se ha dicho que *“...atendiendo el actual cambio paradigmático del proceso penal, resulta imperioso que el legislador tome en cuenta*

³² CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 FCB 58814/2017/31/CFCI

³³ CCC 15548/2018/14/CA13

³⁴ CSJN, Fallos 315:2965.



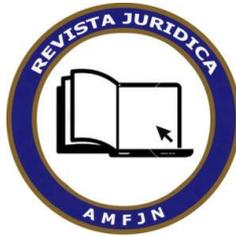
estos avatares procesales -no poco frecuentes- y adopte un sistema de control jerárquico y vertical interno dentro del Ministerio Público Fiscal para que decisiones trascendentes como la extinción de la acción penal, la valoración de la información aportada por un colaborador, la adopción de medidas alternativas a la pena, entre otras, cuenten con algún tipo de revisión -sencilla y expedita- por el superior jerárquico, siempre dentro de la órbita del Ministerio Público Fiscal”³⁵.

A través de este artículo se pretendió identificar el conflicto que se suscita cuando un imputado quiere celebrar un acuerdo de colaboración y el fiscal se niega, la pertinencia de implementar un sistema de control de la actuación del Ministerio Público Fiscal compatible con la Constitución Nacional y las consecuencias de aquél, a fin de garantizar el derecho de defensa y dar cumplimiento a los compromisos asumidos por el Estado argentino ante la comunidad internacional sobre la detección y sanción de los delitos vinculados a casos de corrupción y al crimen organizado transnacional. Se puede advertir que lejos se está de dar un respuesta definitiva a cada interrogante, poniendo de relieve la necesidad de profundizar su análisis.

Bibliografía.

- AMAYA, Jorge Alejandro, Control de Constitucionalidad (2da. Edición actualizada y ampliada), Editorial Astrea, Buenos Aires, 2015.
- BINDER, Alberto M., Derecho Procesal Penal, Tomo II, AD HOC, Buenos Aires, 2014.
- CLARIÁ OLMEDO, Jorge A., Derecho Procesal Penal, Tomo I, actualizado por Jorge E. Vázquez Rossi, Rubinzal Culzoni, 1998.
- NAVARRO, Guillermo Rafael – DARAY, Roberto Raúl, Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial. 5ta. Edición Actualizada y Ampliada. Tercera reimpresión. Hammurabi, Buenos Aires, 2018.

³⁵ CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 FCB 58814/2017/31/CFC I
Revista Jurídica AMFJN: www.amfjn.org.ar/revista-juridica/ -Ejemplar N° 14 enero/junio 2024-
ISSN 2683-8788



- PALACIN, Claudio Marcelo. Apuntes acerca de la figura del fiscal. Revista Jurídica. AMFJN.
- SLAUGHTER Anne Marie -A New World Order-Princeton univ press (2004)-I.