



## **Apuntes acerca de la figura del fiscal**

por Claudio Marcelo Palacín

(Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario)

**Sumario:** El autor desarrolla, en primer término, la misión institucional y procesal del Ministerio Público Fiscal a la luz del artículo 120 de la Constitución Nacional. Seguidamente, aborda distintos puntos referidos a la modificación de la Ley Orgánica, haciendo hincapié en diversos supuestos de criminalidad compleja que deberían ser abarcados en la misma.

### **1. ¿Qué significa el rol del fiscal?**

Luego de casi 37 años de carrera judicial, la inmensa mayoría de los cuales me desempeñé -y lo hago actualmente- en el Ministerio Público Fiscal, quiero esbozar algunos conceptos que considero pertinentes respecto de la labor del fiscal; obviamente sin pretensión alguna de originalidad, sino como una contribución y un enfoque más sobre un tema que, si bien es jurídico, cada día despierta mayor interés en la sociedad argentina.

En los últimos años, fundamentalmente a raíz de la adecuación de los códigos procesales penales provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires al mandato que surge de la Constitución nacional, en orden al establecimiento de un sistema de enjuiciamiento acusatorio, la figura del fiscal ha ido, poco a poco, ocupando

el rol procesal e institucional que le corresponde como titular de la acción penal pública, en representación de la sociedad.

Así también se ha interpretado en el orden federal y se ha dictado, después de décadas de debates, el nuevo Código Procesal Penal de la Nación, aún sin vigencia.

Ello así, creo que el Ministerio Público Fiscal es vital para el correcto funcionamiento de un Estado de Derecho, que a su vez pretenda constituirse en un “Estado de Justicia”.

Pero si todavía no se entiende muy bien para qué estamos los fiscales, cuál es nuestra razón de ser en una república representativa, federal y democrática como la Argentina, ello, en parte, es responsabilidad nuestra; es decir de todos los hombres y mujeres del Derecho, porque no hemos podido o no hemos sabido transmitir, de un modo sencillo y accesible, para la generalidad de los habitantes, cuáles son las notas distintivas que configuran al fiscal y por cuáles intereses y valores debemos luchar jurídicamente.

Sin perjuicio de que en nuestro país, por su diseño institucional federal existen 25 ordenamientos procesales penales –el federal, los provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires-, es posible ofrecer unas pinceladas respecto a los principios rectores que dan vida y marcan el derrotero y accionar del fiscal.

Y ello es así porque desde la Constitución nacional –artículo 120- y a partir del contenido de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos –sin olvidar la letra de los códigos mencionados- emergen los principios de objetividad, legalidad y razonabilidad, entre otros, que rigen el desempeño del Ministerio Público Fiscal.

El Ministerio Público Fiscal, en el orden nacional es un órgano constitucional, independiente y autónomo (art. 120, C.N.).

Asimismo, constituyen faros que iluminan la intervención del Ministerio Público Fiscal en el proceso penal, las garantías de defensa en juicio y debido proceso de raigambre constitucional (artículos 18, 31 y 75 inc. 22, C.N.), y el deber del Estado argentino de investigar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos, tal cual surge de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Nuestro desempeño se fundamenta además en las garantías judiciales y el derecho a la protección judicial, de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el derecho de justicia del artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El Ministerio Público Fiscal es un órgano estatal al que genéricamente, según la doctrina clásica, se le ha asignado la defensa de los intereses que afectan el orden público y social.

Se lo ha definido como el órgano judicial que tiene por misión primordial la defensa del orden jurídico y de la causa pública en todos los casos y asuntos en que estos intereses lo requieran; como así también, velar por la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social.

Los fiscales realizamos funciones judiciales distintas de la jurisdiccional; planteamos pretensiones u oposiciones a éstas, en razón de estar en juego intereses sociales superiores, cuya realización no admite dejarlos librados a la iniciativa privada, como por ejemplo el ejercicio de la acción penal pública.

El Ministerio Público Fiscal se manifiesta como parte en el proceso. Promueve la acción de los tribunales; requiere el dictado de resoluciones; aporta elementos de juicio a través de fundamentaciones y pruebas; interpone recursos.

En el campo penal, la función requirente del Ministerio Público Fiscal consiste en la averiguación y persecución de los delitos de acción pública, para su enjuiciamiento por los órganos jurisdiccionales y la eventual sanción de los responsables.

El término persecución debe entenderse como equivalente de la acusación, su preparación y su acreditación.

Puede definírsele como: un órgano público esencial del Estado de Derecho, requirente de Justicia, con funciones de control. Está compuesto por una pluralidad de magistrados. Tiene independencia, autonomía funcional y autarquía financiera. Promueve la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República, pero sin sujeción a instrucciones o directivas emanadas de órganos ajenos a su

estructura. Es titular de la acción penal pública y parte esencial en el proceso penal. Está regido por los principios de unidad de actuación, estructuración jerárquica, objetividad, razonabilidad y coherencia. Sus miembros gozan de autonomía funcional, de inmunidades funcionales, inamovilidad e intangibilidad de remuneraciones.

La Convención Reformadora de la Constitución Nacional que sesionó en 1994, incluyó al Ministerio Público en el artículo 120.

El artículo 120 de la Constitución Nacional lo caracteriza como 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.

Dicha norma se inserta en la Segunda Parte –Autoridades de la Nación– Título I –Del Gobierno Federal–, Sección IV de la Constitución Nacional –Ministerio Público–, luego de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Por tal motivo, ya desde 1994, siempre sostuvimos que el Ministerio Público es el Cuarto Poder de la organización constitucional de nuestro país.

Otro paso normativo fundamental en aras de la independencia y autonomía del Ministerio Público, se concretó en 1998 con la sanción de su primera ley orgánica (N° 24.946), la que consolidó la directiva constitucional. Actualmente rige la ley n° 27.148, que solamente deroga disposiciones contrarias a su texto.

Estamos asistiendo a un firme proceso de maduración del Ministerio Público Fiscal, lo que es positivo en pos de garantizar los derechos de todos los individuos (la sociedad), del imputado y de la víctima. Al mismo tiempo, de esa forma se propenderá a la resolución eficaz de los casos como la mejor manera de evitar el caos social y el regreso a la primitiva venganza privada.

El Ministerio Público Fiscal debe actuar objetivamente. Así, ante la inexistencia de pruebas que demuestren la responsabilidad penal del imputado, el fiscal debe solicitar su sobreseimiento, y en el debate su absolución.

El principio de objetividad, que suele confundirse con la noción de imparcialidad –exclusivamente del juez–, encuentra su génesis en el principio de legalidad.

Y esto es así, porque precisamente la reforma constitucional de 1994 (artículo 120, C.N.) y la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1998 (Nº 24.946) y la posterior Nº 27.148 han fortalecido la personalidad institucional y la identidad republicana de los fiscales -caracteres que lo destacan como representante de la sociedad-, esas claras circunstancias diferenciadoras con los jueces, más todas las funcionales conocidas, hacen que el fiscal deba asumir su rol desde un lugar diferente, con una óptica específica, junto a la sociedad y a las víctimas de los delitos.

En esa inteligencia, requerir, aunque implica decidir no es lo mismo que juzgar -que también es una decisión pero con otras connotaciones técnico-jurídicas-; y objetividad no es igual a imparcialidad. Las consecuencias de estas diferencias llevan a colocar la misión de los fiscales en su justa ubicación.

La imparcialidad es propia de los jueces, aunque presupone la objetividad, pero no a la inversa. Es la condición de tercero del juzgador, quien no es parte en el proceso ni se encuentra involucrado con los intereses de ellas, ni comprometido con el éxito de sus pretensiones. Ello conlleva también que el juez debe mantener durante todo el proceso una posición de equidistancia de las partes.

A su vez, esto trae aparejado la real igualdad de posibilidades entre acusación y defensa.

Los jueces y tribunales, a la luz de las directrices de la Constitución, deben resolver las causas que se someten a su juzgamiento con imparcialidad, verdad y justicia (Preámbulo y artículos 18 y 75, inciso 22, C.N.).

El alcance correcto del principio de legalidad en todos sus aspectos significa que la sujeción a la ley debe garantizar objetividad.

La objetividad es inherente a la tarea de los fiscales, pero no conduce a la imparcialidad. Ambos conceptos no se identifican.

El principio de objetividad significa que los fiscales debemos apoyar nuestro desempeño en elementos externos y concretos, que existen realmente, con independencia de nuestra manera de pensar o de sentir. Que debemos requerir y dictaminar con basamento en esa realidad objetiva que puede apreciarse con los sentidos.

Este principio fundamental y rector de objetividad se propone alejar el peligro de la introducción en la labor del fiscal de preconceptos, prejuicios, intereses espurios, debilidades humanas, entre otras injerencias indebidas en el ejercicio de nuestra labor.

La objetividad del fiscal en el cumplimiento de su función de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art. 120, C.N.), no va en desmedro del éxito de tal mandato constitucional –tal como se ha afirmado por aquellos que entienden que el fiscal debe ser un acusador a ultranza y en todos los casos-, sino que ello significa, como no podría ser de otra manera, que el Ministerio Público Fiscal debe ser respetuoso de los derechos humanos y de los valores Justicia, Seguridad y Verdad, pilares de nuestro orden constitucional.

El deber de objetividad que pesa sobre el fiscal tiene un fundamento sustancial de contenido profundamente humanista, por ello trasciende holgadamente toda disquisición procesal en cuanto a una supuesta representación de “intereses contrapuestos”.

El fiscal al obrar objetivamente en el marco de la legalidad, no se convierte por ello en codefensor del imputado. La defensa plena y eficaz del procesado está a cargo de su abogado, quien tiene el deber de laborar arduamente por la preservación de los intereses de su asistido.

En el proceso adversarial de nuestras leyes procesales, en miras a elucidar hechos supuestamente delictivos, el rol del fiscal es unilateral y no debe confundir su función adoptando una postura imparcial, que corresponde al juez.

Esto conduce, en algunos supuestos, a un delicado trabajo profesional del fiscal, que se podría asemejar a la precisión quirúrgica de un experto cirujano, en pos de no obturar el progreso de la acción penal a raíz de confundir involuntariamente el ADN de su misión, que si bien implica tomar decisiones no es la de juzgar.

De allí las notables diferencias entre ser juez y ser fiscal, más allá de algunas semejanzas: por ejemplo el carácter público y el imperativo de objetividad que ambos tenemos que observar.

El Ministerio Público Fiscal debe llevar adelante sus funciones en coordinación con las demás autoridades de la República (arts. 120 de la Constitución Nacional), lo que significa mantener una relación metódica, aunando esfuerzos -cada uno desde su rol y sin resignar la independencia y autonomía- con los restantes tres Poderes de la República.

La naturaleza polémica que desde antaño tiene el tema de la independencia y autonomía del Ministerio Público Fiscal se debe, estimo, a las múltiples y confusas funciones que ha desempeñado históricamente.

Resulta gráfico memorar que hasta la reforma constitucional de 1994 y la sanción de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de 1998 (N° 24.946), los fiscales federales y nacionales eran asesores jurídicos o abogados del Ejecutivo, lo que en cierto modo los subordinaba a la Administración. Esta norma de exclusión de funciones de representación del Estado o del Fisco en juicio, así como el asesoramiento permanente al Poder Ejecutivo nacional, también se encuentra en la Ley N° 27.148 (Art. 5°, segundo párrafo).

La sociedad necesita y exige, con todo derecho, respuestas justas, adecuadas y adoptadas en tiempo propio. El Estado no podrá brindárselas si todos los que tenemos responsabilidades judiciales -principales o auxiliares- no actuamos coordinadamente.

La función requirente del fiscal debe estar alejada de la quietud burocrática y rutinaria, a veces irrespetuosa de derechos fundamentales y co-responsable de prácticas procesales irregulares.

Al Ministerio Público Fiscal, parte pública en el proceso, se le asigna -entre otras- la tarea de valorar si la noticia de un delito es verosímil, con el propósito de ejercitar o no la acción penal. Esta tarea está sometida al control de los fiscales jerárquicamente superiores y de los jueces, con el fin de comprobar el respeto del principio de obligatoriedad de la acción penal y su ajuste a la ley aplicable en otros supuestos en general (v.gr. acuerdo de juicio abreviado; suspensión del proceso a prueba, y en la aplicación de otras herramientas conclusivas del proceso por aplicación del principio de disponibilidad de la acción penal en función de criterios de oportunidad reglados).

Por ello, los fiscales debemos distinguir adecuadamente los distintos grados de convicción que signan las diferentes etapas del proceso penal. Basta la sospecha al comienzo, luego se requiere la probabilidad. Más adelante es menester la verosimilitud de culpabilidad y finalmente la certeza de la responsabilidad penal.

El Estado de Derecho, en el que desde el punto de vista filosófico deben prevalecer las leyes de la razón, tiene que garantizar determinados principios fundamentales, como ser el respeto y dignidad del hombre y los derechos humanos que de ellos se deducen. Y en la esfera de la comunidad: los de participación, igualdad, proporcionalidad y nivelación social.

Una democracia que aspire a la vigencia del Estado de Derecho necesita que el Ministerio Público Fiscal funcione con apego a las normas jurídicas, en forma objetiva y transparente, pero a la vez enérgicamente y con total conciencia de su misión; bregando siempre en pro del principio de la investigación integral.

Los fiscales no debemos ser refractarios a la investigación de las denuncias cuando las mismas ostentan suficiente verosimilitud inicial.

Para requerir la apertura de una investigación típica y plena, es suficiente que el anoticiamiento criminal -por ejemplo conocido a través de una denuncia- y los elementos de juicio existentes o susceptibles de conseguirse, evaluados a la luz de las reglas de la sana crítica racional y haciendo pie en los principios de objetividad, razonabilidad y coherencia, a primera vista ameriten impulsar el ejercicio de la acción penal. Sólo es menester la verosimilitud de la comisión de un delito; la sospecha de su materialización -al igual que para indagar-, no la certeza, ni siquiera la probabilidad -propia del procesamiento-.

No es acertado ni legal desechar una denuncia sin producir ninguna medida de investigación; máxime en casos en los cuales el denunciante aporta serios elementos que deben ser objeto de análisis, estudio y acciones concretas en pos de confirmar la hipótesis delictiva o, en su defecto, descartarla. De ningún modo ese proceder resulta digno de un fiscal, quien no debe transformarse en una muralla contra la que choquen los clamores de Justicia y Verdad.

Es un error querer tener la conclusión de un asunto en los albores de la investigación. Primero se debe investigar a fondo, hasta las últimas consecuencias,

produciendo todas las pruebas pertinentes y útiles, y la citación de los presuntos imputados a prestar declaración indagatoria; obrando así y agotada la pesquisa, es posible que se llegue a conclusiones fundadas sobre lo acontecido. Nunca a la inversa.

No es correcto que, en la práctica e implícitamente, se exija al denunciante que traiga probados los extremos que hacen al delito, a su tipificación y a sus circunstancias. Ante la verosimilitud se debe investigar, luego habrá tiempo y posibilidades para realizar requerimientos y postulaciones multilaterales, y mucho más aún si se llega al juicio, donde rige el debate amplio.

De otro modo se cae en un círculo vicioso que linda con la denegación de Justicia.

El fiscal no debe esforzarse en fundamentar la supuesta atipicidad del caso, sin que se haya llevado a cabo ninguna medida de investigación.

No hace falta más que recordar el texto del artículo 193 del Código Procesal Penal de la Nación que ordena:

“La instrucción tendrá por objeto: 1. Comprobar si existe un hecho delictuoso mediante las diligencias conducentes al descubrimiento de la verdad. 2. Establecer las circunstancias que califiquen el hecho, lo agraven, atenúen o justifiquen, o influyan en su punibilidad. 3. Individualizar a los partícipes. 4. Verificar la edad, educación, costumbres, condiciones de vida, medios de subsistencia y antecedentes del imputado; el estado y desarrollo de sus facultades mentales, las condiciones en que actuó, los motivos que han podido determinarlo a delinquir y las demás circunstancias que revelen su mayor o menor peligrosidad. 5. Comprobar la extensión del daño causado por el delito, aunque el damnificado no se hubiera constituido en actor civil”.

El Ministerio Público Fiscal debe actuar como un pórtico real de acceso a la Justicia. Está llamado por la Constitución Nacional a ser la voz y la pluma de las víctimas y de la sociedad. El abanderado de la Justicia; siempre en el marco estricto de sus funciones. Debe favorecer y no obstaculizar el acceso a la Justicia.

En esta línea de pensamiento es dable preguntarse: ¿Si en el ámbito penal el fiscal -titular de la acción penal pública- no impulsa las investigaciones, los procesos, quién lo hará? ¿El juez de oficio, el defensor? ¿El querellante o pretense querellante sin

el apoyo del órgano constitucional asignado al efecto? La respuesta es obvia: un fiscal inactivo no cumple con sus deberes.

En el ejercicio de sus funciones el fiscal sólo debe ceñirse a la Constitución de la República, a los Tratados Internacionales, a la ley y a las instrucciones generales dictadas por su superior jerárquico, en los términos establecidos por el ordenamiento jurídico.

Los fiscales debemos enfocar nuestra actuación con sentido común jurídico, concebido como la facultad para entender y juzgar una situación concreta apelando a los conocimientos básicos u ordinarios del Derecho, de dominio inexcusable para todo abogado.

Asimismo, debemos obrar con sentido práctico y ser expeditivos, en cuanto fuera posible; teniendo como norte la más rápida y justa resolución de los casos, que no son otra cosa que conflictos, problemas que afectan principalmente a las personas involucradas, pero también a la sociedad. Se necesita que el Ministerio Público Fiscal sea eficaz y ágil en su funcionamiento.

Debemos preguntarnos para qué estamos.Cuál es la razón de nuestra existencia como institución; tomar total conciencia de que la estructura judicial no es un fin en sí mismo, sino un medio para consolidar el Estado de Derecho en la Argentina y coadyuvar a elevar el nivel de vida de nuestros compatriotas.

Otro principio que orienta nuestros actos es el de razonabilidad (artículos 28, 31 y 33, Constitución Nacional). A los fiscales se nos impone el deber de formular motivada y específicamente, nuestros requerimientos y conclusiones (artículo 69 del C.P.P.N). La motivación es esencial ya que implica la carga de brindar suficiente fundamentación razonada. Impide la arbitrariedad en nuestro desempeño.

A los representantes del Ministerio Público Fiscal nos cabe una gran responsabilidad, tanto por nuestra ubicación institucional, como por la representación de la sociedad que ejercemos en el ámbito judicial; de allí la relevancia de aplicar criterios objetivos y transparentes en nuestra actuación en orden a una correcta aplicación de la ley.

En cuanto al principio de legalidad y las funciones del Ministerio Público, debe decirse que la legalidad es, al mismo tiempo, una directriz y el objeto final de nuestra labor. Si bien todos los poderes públicos están sometidos al imperio de la legalidad, el Ministerio Público Fiscal es el órgano creado constitucionalmente para la defensa y mantenimiento de la legalidad (artículo 120, con relación a los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional).

También se atribuye al Ministerio Público Fiscal la protección de los intereses generales de la sociedad (artículo 120, C.N.). Algunos de estos intereses varían de acuerdo a las diferentes épocas históricas y circunstancias sociales, representando el bien y el progreso de la comunidad. En el ámbito penal el interés general de la sociedad estriba en la persecución y castigo de los delincuentes.

De las sesiones y comisiones de la Convención Reformadora de la Constitución Nacional, que tuvo lugar en las ciudades de Santa Fe y Paraná durante 1994, se advierte otra función importante del Ministerio Público, que es la de control de constitucionalidad y legalidad específico en cada proceso, para que los jueces no se aparten del correcto ejercicio de sus funciones.

El accionar del Ministerio Público se asienta también en los principios de respeto por los derechos humanos, unidad de actuación y organización jerárquica. Siempre se impone el criterio del fiscal superior por sobre el de algún miembro inferior; pero ello no descarta *per se* la discrecionalidad técnica y autonomía de sus integrantes (v.gr. ley n° 27.148, Orgánica del Ministerio Público de la Nación Argentina, art. 9° incisos a) y c).

Cuando la máxima autoridad del Ministerio Público Fiscal quiere unificar criterios en una cuestión determinada, hace uso de su facultad de dictar instrucciones generales, como manifestación de esa estructura jerárquica.

En consecuencia, la autonomía que posee cada magistrado del Ministerio Público Fiscal para interpretar el derecho cede cuando el Procurador General de la Nación, como máxima autoridad del Ministerio Público Fiscal, ejerce la facultad de unificar criterios de actuación en la persecución penal por medio de una instrucción general (Art. 12, inciso h, Ley n° 27.148)..

Las instrucciones generales establecen la interpretación que debemos asignarle a determinadas normas, con relación a los supuestos de hecho sobre los que esas normas operan, pero no nos obligan a actuar de igual manera en todos los casos, dado que tal extremo debe ser sopesado por el fiscal en orden a las circunstancias fácticas, particulares y distintivas del caso particular; lo que no puede ser reemplazado de manera alguna ni en ninguna hipótesis por las ponderaciones que en abstracto efectúa el Procurador General al emitir tales instrucciones generales.

El Ministerio Público Fiscal no se halla vinculado por la jurisprudencia -ni aún la de la Corte Suprema de Justicia de la Nación-, con fundamento en la independencia y autonomía que le asiste al órgano en su conjunto y a cada fiscal individual respecto de los demás poderes del Estado, incluyendo al Poder Judicial.

Si el Ministerio Público Fiscal se viera obligado a obedecer los fallos, no podría conservar su cuota de discrecionalidad técnica y, por ende, le resultaría imposible proponer modificaciones a la jurisprudencia de los tribunales.

Por tal motivo, no obstante que en la mayoría de las provincias argentinas el Ministerio Público Fiscal se inserta en el Poder Judicial, una nota que caracteriza a la autonomía de éste dentro de dicho Poder y respecto a la judicatura, es no estar limitado -como ya indicamos- por la jurisprudencia porque el fiscal no es agente realizador de la jurisdicción, sino su par y desde esa ubicación realiza un análisis jurídico independiente.

Los fiscales ejercemos la función de guardianes de la legalidad también ante los tribunales, y viceversa. La existencia de controles recíprocos en la república democrática hace que el juez, a su vez, examine la idea jurídica del Ministerio Público Fiscal en cada caso concreto, en los que ambos intervienen, para verificar, desde su concepción e interpretación jurídica el ajuste a la legalidad de la actuación del fiscal (por ejemplo si se encuentran mínimamente fundados el desistimiento o la adhesión a un recurso, conforme a la ley procesal que así lo exige).

Con la reforma constitucional de 1994, que incorporó varios tratados internacionales sobre derechos humanos, se ha revitalizado el principio de imparcialidad de los jueces. Así, el artículo 75, inciso 22, menciona, entre otros, a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la Declaración Universal de Derechos Humanos.

En los artículos 8.1 y 8.2 de la Convención Americana y 10 de la Declaración Universal, se destaca la imparcialidad de los tribunales y la tutela de la igualdad de las partes.

La mencionada reforma de nuestra Constitución Nacional ha enriquecido su conciencia jurídica, al más alto nivel de los valores humanos. Los Jueces tienen que desempeñar un rol activo en defensa de los valores protegidos por el derecho vigente y nosotros, los fiscales, debemos ser fieles custodios de ello y actores fundamentales para así suceda.

## **2. A propósito de la modificación de la Ley Orgánica del Ministerio Público.**

Estamos en una etapa de discusión e intercambio de ideas en orden a una posible reforma de la ley orgánica del Ministerio Público.

Ante esa perspectiva, estimo que el andamiaje legal debe propender a que los casos se resuelvan eficazmente para dar satisfacción a los justos reclamos de la sociedad en el esclarecimiento de los delitos de lesa humanidad; en la lucha contra la criminalidad organizada, narcotráfico, trata de personas, evasión impositiva, contrabando, etcétera.

No obstante, la formulación normativa no es suficiente, se requiere además una visión correcta de la misión de defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art. 120 C.N.), en el proceso penal.

No se trata sólo de una definición abstracta sino fundamentalmente concreta y práctica. La acción del Ministerio Público Fiscal en el campo del Derecho Penal debe estar dirigida a agotar todos los recursos disponibles -ordinarios y extraordinarios- para que se adecue la interpretación de la legalidad por parte de los jueces, a los parámetros constitucionales. Esto es más relevante aún en los delitos que afectan a la Administración Pública, comúnmente llamados “de corrupción”.

Con nuestro trabajo debemos propender a que se afiance la Justicia (Preámbulo de la C.N.) en cada caso concreto; a que se investigue a fondo a todas las personas sospechadas de comisión de delitos y, en su caso, se los condene.

Debemos impulsar y acompañar un cambio cultural en materia judicial, para que la mano de la ley llegue también, en todos los casos, a los poderosos (ya sea

económica y/o políticamente) que cometen delitos, abusando de sus cargos públicos o de su condición de empresarios, causando un tremendo daño a toda la sociedad y principalmente a los más necesitados, que por efecto de la corrupción se ven privados injustamente de mejorar su calidad de vida.

Claro que esto no implica apoyar retoques efectistas ni cosméticos, ni consentir la avalancha de críticas indiscriminadas y arteras dirigidas diariamente contra la Administración de Justicia. Se aprecia que es mucho más redituable, para algunos sectores, señalar algún “error” o supuesto error judicial que ahondar en la situación actual que debemos afrontar; en la contracción al trabajo y responsabilidad de miles de magistrados, funcionarios y empleados de la Justicia del país, y darlas a conocer.

Si bien la insuficiencia de magistrados, funcionarios, empleados y medios materiales perjudica una mayor eficacia en la persecución y enjuiciamiento de los delitos, tales extremos, en modo alguno, en nuestro criterio, justificarían eventuales situaciones de extrema lentitud o inacción en la investigación y juzgamiento de causas de corrupción y delitos económicos.

La creación de Procuradurías y Unidades Fiscales no serviría de nada si a la postre no se lograsen resultados positivos en aquellos casos.

No negamos que existe la urgente necesidad de creación de fiscalías, juzgados, tribunales orales y salas de cámaras de apelaciones federales en todo el país.

Fundamentalmente, es menester el establecimiento de nuevas fiscalías federales, tanto por la actual situación de colapso como por la futura implementación del sistema procesal acusatorio.

Vaya a modo de ejemplo, lo que sucede en el fuero federal de la ciudad de Rosario, donde solamente existen tres fiscalías federales de instrucción para atender un volumen de causas enorme, atento a la gran población y al alto índice de narcocriminalidad –entre otros graves delitos-, donde los dos juzgados penales delegan en las fiscalías, a tenor del artículo 196 del C.P.P.N., el 97% de las causas.

La referida promoción de la justicia en defensa de los intereses generales de la sociedad en el campo penal no debe subsistir como una simple cláusula constitucional retórica, sino que debemos ser sensibles y activos en lo atinente a la persecución y

esclarecimiento de fenómenos sociales delictivos y, del mismo modo, al respeto irrestricto de los derechos y garantías constitucionales.

Las fiscalías federales deben ser órganos ágiles, vigorosos y realmente eficaces.

Se deben conformar equipos consustanciados con los altos fines del Ministerio Público Fiscal de la Nación, para lograr la mayor calidad posible del trabajo.

Se impone simplificar y desburocratizar los procedimientos internos de dirección, elaboración y control del trabajo, en pos de un desempeño armonioso de todo el equipo.

Sentado lo que precede, soy de opinión que la norma del art. 62 de la Ley 27.148 no debería ser modificada, en cuanto a la estabilidad vitalicia del Procurador General de la Nación, por muchas razones de índole constitucional y funcional del Ministerio Público Fiscal.

El hecho de que la magistratura del Procurador General de la Nación sea unipersonal, instituida por el artículo 120 de la Constitución Nacional, *per se* no justificaría el establecimiento de un lapso acotado de su designación.

Y ello sería así, ya que, no obstante que su nombramiento no está sujeto al escrutinio popular, al igual que los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sí está sometido al contralor de los Poderes Ejecutivo –quien podría solicitar su enjuiciamiento- y Legislativo –a través de la Comisión Bicameral de seguimiento-.

En tal sentido, no debe soslayarse el control que ejerce también sobre el Procurador General el Poder Judicial de la Nación, a través –principalmente- de la Corte Suprema de Justicia; como ocurre en todas las otras instancias, en las que jueces, fiscales y defensores nos controlamos recíprocamente.

Recordemos que el art. 120 de la Constitución Nacional caracteriza al Ministerio Público como *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*; y que esa definición corresponde ser interpretada teniendo

especialmente en cuenta la inclusión del Ministerio Público en la Sección IV del Título Primero, de la Segunda Parte de la Constitución Nacional.

Se aprecia de tal modo que se optó por incorporar al Ministerio Público en una sección nueva -y por lo tanto, distinta-, del lugar destinado a las autoridades federales del gobierno de la Nación, separándolo nítidamente de los tres tradicionales órganos supremos, lo que permitiría concluir que se lo ha instituido como un “cuarto poder” o cuarto órgano supremo del Estado argentino.

Ello no constituye un dato menor si se consideran las relevantes funciones judiciales del Ministerio Público Fiscal.

Si hubiese consenso entre los Poderes Ejecutivo y Legislativo en orden a eliminar la garantía del juicio político y se propendiese a establecer un sistema de remoción con un procedimiento diferente y con una mayoría menos exigente, no se advierte –reitero- la conveniencia institucional de establecer un plazo de duración del mandato que no sea el que rige para los jueces.

Menos todavía, uno tan exiguo de 5 años –aunque con la posibilidad de su extensión por 2 años más, por única vez- que no posibilitaría llevar adelante cuestiones tan complejas como las que hacen a la fijación y desarrollo de la política criminal, entre otras.

Tanto el Procurador General de la Nación como el Defensor General de la Nación podrían ser juzgados por mal desempeño y/o por la comisión de delitos, por un Tribunal de Enjuiciamiento creado al efecto e integrado equilibradamente por representantes de diversos estamentos institucionales (v.gr. Poder Ejecutivo, Poder Legislativo, Corte Suprema de Justicia, Colegios de Abogados, Fiscales, Defensores, Universidades, etc.), a través de un proceso similar al establecido para el Jury de Enjuiciamiento del resto de los magistrados del Ministerio Público.

Debería establecerse en la nueva ley el procedimiento a seguirse en el enjuiciamiento del Procurador General de la Nación y del Defensor General de la Nación, para asegurar el derecho de defensa, en el marco del debido proceso constitucional.

Pienso que debería crearse la figura del Sub Procurador General de la Nación, quien sería el reemplazante natural del Procurador General. Sin perjuicio de otras funciones que pudiesen asignársele.

De tal modo, un magistrado consustanciado con la dirección y la dinámica impresa por el Procurador General a su gestión, lo reemplazaría transitoriamente en los casos contemplados por la ley.

En orden al reemplazo del Procurador General en los casos previstos legalmente, será suplido por el Subprocurador General, y de no ser posible, por los magistrados que establezca la nueva norma.

En cuanto a los traslados de los magistrados, funcionarios y empleados del Ministerio Público Fiscal de la Nación, debería establecerse que no podrán ser trasladados sin su conformidad fuera de las sedes para las que fueron designados.

No es correcto que se diga: “fuera de sus provincias...”. Pareciera que se confunde ciudades “del interior” con provincias. En tal caso, por ejemplo, alguien designado originariamente para Rosario podría ser trasladado sin su consentimiento a Reconquista –en la misma provincia de Santa Fe- pero que a está a 500 km de distancia.

La disposición del actual artículo 64 de la Ley N° 27.148, debería establecer que: “Los magistrados, funcionarios y empleados del Ministerio Público Fiscal de la Nación no podrán ser trasladados sin su conformidad fuera de las sedes para las que fueron designados” -Ciudad Autónoma de Buenos Aires u otras ciudades del país-. Es un error que se diga provincias, y además con ello se violaría una de las garantías más importantes para los fiscales, porque en los hechos se los podría trasladar a sedes muy lejanas respecto a la sede para la cual fueron nombrados.

Considero necesario dejar establecido expresa y claramente, en la norma que actualmente es el artículo 7 de la Ley N° 27.148, que los Requerimientos de Colaboración a los organismos nacionales, provinciales, municipales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los organismos privados y a los particulares, será de cumplimiento obligatorio para todos los requeridos, quienes deberán responderlos en el plazo que establezca el magistrado requirente.

En la actual norma del artículo 9 de la Ley N° 27.148 –como en toda la ley orgánica- debería reemplazarse, por así corresponder, el vocablo “funcionarios” por el de “magistrados”, en todos los casos que así erróneamente se menciona.

Creo que la norma del actual artículo 12 inciso c) de la ley vigente exorbita las facultades asignadas al Procurador General de la Nación, toda vez que los fiscales deberían desempeñarse en las sedes para las que fueron designados, a través del procedimiento complejo previsto, con intervención de la Procuración General de la Nación –cuando convoca y lleva a cabo el concurso-, del Poder Ejecutivo –al momento de escoger de la terna al candidato y posteriormente al dictar el decreto de nombramiento- y del Senado –al prestar el acuerdo-; sin perjuicio de que se contemplen los traslados en la ley, bajo determinados y precisos requisitos, pero no podría admitirse que se desvirtúe *ab initio* el llamado a concurso respecto de la sede a cubrir, el contenido del decreto del Poder Ejecutivo y el acuerdo del Senado.

La norma del inciso e) del actual artículo 12 de la Ley N° 27.148, debería ser más precisa, en cuanto a los casos, circunstancias y parámetros en que dicha actuación tendrá lugar y en quiénes pueden y deben recaer las designaciones

La disposición del artículo 12 inciso h), *in fine*, que autoriza al Procurador General de la Nación a “Impartir instrucciones de carácter general, que permitan el mejor desenvolvimiento del servicio, optimizando los resultados de la gestión con observancia de los principios que rigen el funcionamiento del Ministerio Público Fiscal de la Nación”, debería establecer que: *En ningún caso el Procurador General de la Nación podrá impartir instrucciones generales que vedan a los fiscales, de cualquier modo, el ejercicio de la acción penal, sustrayendo así del conocimiento de los jueces el análisis de los hechos respectivos, cualquiera fuese el delito o la categoría de delitos en los que, prima facie, aquellos pudiesen encuadrar; sin perjuicio de las salidas alternativas al proceso penal.*

Es que, desde nuestro punto de vista, las instrucciones generales se instituyeron, en el Derecho Comparado y en el argentino, para optimizar el funcionamiento del Ministerio Público Fiscal, en pro del ejercicio y mantenimiento de la acción penal y no para impedir su ejercicio cuando un magistrado fiscal entiende jurídica y fundadamente que existen elementos para ejercerla.

En la norma del actual inciso d) del artículo 80 de la Ley N° 27.148, sería más apropiado técnicamente reemplazar “obligatorio” por “vinculante”, en lo atinente a la naturaleza del pedido de absolucióndel acusador en el debate.

La nueva Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal a dictarse, debería contemplar expresamente la posibilidad de confeccionar anualmente listas de fiscales *ad hoc*, tal como lo hacía el artículo 11 de la anterior Ley Orgánica N° 24.946; ya que ello constituye una necesidad acuciante en todas las provincias del país. Lo que se ve agudizado en aquellas zonas donde existe fiscal único, y larguísimas distancias entre las diferentes sedes.

Nosotros entendemos que dicha posibilidad está sostenida por el ordenamiento jurídico vigente, toda vez que las normas de los artículos 11 de la Ley 24.946 y 60 de la Ley N° 27.148 no se contraponen; es decir que la primera no se opone a la segunda, y por tanto continúa vigente, en función de que la ley n° 27.148 solo deroga toda norma que se oponga parcial o totalmente a ella (ver arts. 59, 60 y 89); no obstante insistimos en la necesidad de que la nueva ley orgánica reproduzca el artículo 11 de la Ley N° 24.946, dado que hay tribunales en el país que tienen una postura contraria.