

SE PRESENTAN COMO *AMICUS CURIAE*

Sres. Jueces:

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), representado en este acto por GASTON CHILLIER y PAULA ANDREA LITVACHKY, con el patrocinio letrado de Diego R. Morales (CPACF To 69 Fo 721) y Luz M. Palmás Zaldua (CPACF To 68 Fo 334, CFASM To 110 Fo 794) constituyendo domicilio procesal en Piedras 547 de la CABA, en el Expediente Nro 1775/2013, autos caratulados “BLAQUIER Carlos Pedro Tadeo y otro s/recurso de casación” nos presentamos y decimos:

1. OBJETO

Venimos a constituirnos como *amicus curiae* en la presente causa, acompañando estatuto y poderes correspondientes, en atención a las cuestiones de interés general que plantea, con el objeto de aportar al Tribunal una serie de consideraciones para la correcta solución del caso.

Adelantamos desde ya que, según nuestro entender, la designación del fiscal ad-hoc Dr Pablo Miguel Pelazzo y su proceder en las causas, posee respaldo normativo suficiente en una correcta interpretación de las atribuciones constitucionales y legales conferidas a la Procuración General de la Nación y las funciones del fiscal en un proceso, lo que obligaría a esta Cámara Federal de Casación Penal a revocar su apartamiento de las causas 195/2009 y 296/2009 del Juzgado Federal Nro 2 de Jujuy.

2. ANTECEDENTES DEL CASO

El 15 de Noviembre de 2013 la Cámara Federal de Salta resuelve conceder los recursos de casación interpuestos por el Ministerio Público Fiscal a fs. 186/201 vta y los de las defensas de los imputados Carlos Pedro Tadeo Blaquier y Alberto Enrique Lemos a fs 203/238, en contra del auto de fs. 171/179 del 22 de Octubre de 2013.

Recordemos que dicho auto resuelve 1) hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la defensa de Carlos Pedro Tadeo Blaquier y Alberto Enrique Lemos de fs 32/42 y 63/88, por ende revocar la resolución de primera instancia de fs 29/32 y declarar la ilegalidad de la resolución PGN nro 67/12 y la invalidez de la designación del Dr Pablo Miguel Pelazzo, quien no podrá actuar como fiscal en las causas 195/09 (“Burgos”) y 296/09 (“Aredez”) y 2) rechazar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por las defensas de los imputados a fs 32/42 y 63/88, por el que solicitan además la nulidad de las actuaciones efectuadas por el mencionado fiscal ad-hoc y en consecuencia, mantener la validez de las actuaciones cumplidas por el fiscal hasta la fecha de ese pronunciamiento de la Cámara.

En su recurso de casación el Fiscal General Subrogante Eduardo José Villalba, esgrime que la resolución impugnada es arbitraria por falta de fundamentación. Invoca la existencia de “gravedad institucional” por la trascendencia del caso en tanto implica una grave afectación del normal desarrollo del servicio de justicia pues ataca la actuación el MPF en el ejercicio de sus facultades como órgano extrapoder. Ello acarrea una clara violación a la división de poderes.

En tanto las defensas de los imputados Blaquier y Lemos sostienen la inobservancia de la regla que dispone, que se entenderá siempre prescripta bajo pena de nulidad la observancia de las disposiciones concernientes al nombramiento, capacidad, constitución e intervención del MPF. Argumentan que el Estatuto de Roma establece el principio de imparcialidad del fiscal en art 42.7, 42.1 y 42.5 y que va más allá del principio de objetividad fijado como estándar por la legislación nacional.

Finalmente la cuestión se encuentra a estudio de esta Cámara Federal de Casación Penal.

3. INTERÉS EN LA RESOLUCIÓN DEL CASO

La presente causa involucra cuestiones de trascendencia social e institucional en tanto la cuestión a dirimir nos enfrenta a cuestiones vitales en la administración de justicia y más precisamente en los procesos de justicia frente a delitos de lesa humanidad.

Nos impulsa que se garantice el respeto por las decisiones adoptadas por un órgano extrapoder que tiene la función de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art 120 CN y art 1 LOMP), así como también la correcta interpretación de la función del fiscal.

La designación como fiscal ad-hoc del Dr Pelazo se realiza en el marco legal de diseño de una política de persecución de delitos, absolutamente consolidada y respetuosa de obligaciones internacionales del estado.

Efectivamente, de convalidarse la estrategia de apartamiento del fiscal para entorpecer y obstaculizar la investigación judicial de delitos de lesa humanidad, se comprometería seriamente el proceso de justicia para sancionar estos crímenes, compromiso asumido por nuestro país y cada una de sus instituciones.

Esta maniobra se hace más evidente si se tiene en cuenta la delicada situación que atravesaba la jurisdicción federal de Salta y Jujuy, la cual se resolvió con la designación del Dr Pelazzo.

Tal como es de conocimiento de esta Sala, dicha situación fue plasmada en el informe de la Procuración General de la Nación titulado “Informe sobre las causas por violaciones a los derechos humanos durante el terrorismo de estado en Jujuy” el 8 de abril de 2011. Frente a la situación allí descrita, la designación del fiscal Pelazzo fue parte de la respuesta institucional para resolver el problema de esa jurisdicción.

El CELS tiene una reconocida trayectoria en la lucha contra la impunidad de delitos de lesa humanidad y una consolidada experiencia en la interpretación y aplicación de los estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el país. Durante muchos años hemos reclamado a la Justicia y al Ministerio Público Fiscal que adoptaran las medidas conducentes para garantizar una persecución eficaz de estos delitos y revertir los patrones de selectividad e impunidad existentes, de acuerdo con una política criminal respetuosa de las garantías y derechos fundamentales.

En esa misma línea y con ese espíritu se funda nuestro interés en esta causa.

4. ADMISIBILIDAD DEL AMICUS CURIAE

El *amicus curiae* consiste en “una presentación ante el tribunal donde tramita un litigio judicial de terceros ajenos a esa disputa que cuenten con un justificado interés en la resolución final del litigio, a fin de ofrecer opiniones consideradas de trascendencia para la sustanciación del proceso en torno a la materia controvertida”¹.

Si bien este instituto no está previsto expresamente en la legislación procesal, ha sido admitido y regulado originalmente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante las acordadas 28/04 y 14/06, las cuales fueron recientemente reemplazadas por la Acordada 7/13. Esta acordada instauró un nuevo reglamento para la intervención de “Amigos del Tribunal”, cuyo artículo 1º establece: “Las personas físicas o jurídicas que no fueren parte en el pleito, pueden presentarse ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en calidad de Amigo del Tribunal, en todos los procesos judiciales correspondientes a la competencia originaria o apelada en los que se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general.”

Actualmente, la aceptación del *amicus curiae* se encuentra ampliamente consolidada en la jurisprudencia de todas las jurisdicciones del país, en una tendencia que parece firme e inequívoca. Esto se explica por las considerables ventajas que presenta esta figura, ya que, por un lado, permite acercar a los jueces argumentos o consideraciones sobre cuestiones complejas y controvertidas que trascienden el interés de las partes y pueden servir para una mejor resolución del caso; y por otro, contribuye a legitimar la actuación de la Justicia, ya que posibilita una mayor participación y discusión sobre cuestiones de relevancia social.

En esta línea, la circunstancia de que el Legislador no haya previsto expresamente la presentación de este tipo de escritos no constituye un obstáculo para su procedencia, tal como los tribunales federales lo han reconocido en varios precedentes que poseían una trascendencia que excedía el mero interés de las partes.

Cabe recordar que la Cámara Federal de Apelaciones ha sido pionera en la aceptación de la figura del *amicus curiae*. En efecto, en la causa caratulada “Hechos ocurridos en el ámbito de la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA)”, en resolución del 18 de mayo de 1995², el Tribunal aceptó la presentación de organizaciones no

¹ Abregú, Martín y Christian Courtis, “Perspectivas y posibilidades del *amicus curiae* en el derecho argentino”, en La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales, compilado por los nombrados, CELS- Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, págs. 387 y ss.

² Cf. E.D. 164-212.

gubernamentales en carácter de *amicus curiae*, en atención al interés público de las cuestiones debatidas y a los aportes que podían realizar estos organismos con reconocida trayectoria en la materia. A su vez, se pueden citar, entre otras, algunas decisiones de esta Cámara Federal de Casación Penal que lo admitieron: Sala II, Expediente n° 2813, “Felicetti, Roberto”, del 23.11.2000; Sala IV, “Alsogaray, María J.”, del 9.6.2005; Sala I, Expediente n° 8.506, “Mercado, María”, del 30.10.2007 o Sala I, Expediente n° 12.037, “Polano, Alejandro”, del 13.11.2009.

En virtud de lo expuesto, en la medida en que se trata, como dijimos, de decidir sobre una cuestión que excede el mero interés de las partes, nos presentamos con el objeto de que se nos permita exponer nuestros argumentos jurídicos a los efectos de colaborar con la resolución del presente caso.

5. FUNDAMENTOS

5.1. La designación del fiscal Pelazzo mediante Resolución PGN Nro 67/12 erróneamente invalidada.

Se designa al Dr Pellazo como fiscal ad-hoc mediante la Resolución PGN Nro 67/12. La Cámara Federal de Salta considera que es ilegal. En relación a este primer punto debemos realizar las siguientes consideraciones.

5.1.1. Funciones constitucionales del Ministerio Público Fiscal. Deber del Procurador General de la Nación de garantizar su efectivo cumplimiento.

La reforma constitucional de 1994 jerarquizó al Ministerio Público Fiscal y le asignó funciones específicas. En virtud de lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución Nacional, 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 y de los intereses generales de la sociedad. Este mandato constitucional comprende la función primordial de impulsar la acción penal pública, lograr el éxito de las investigaciones y la aplicación de la ley; tarea que a su vez le ha sido específicamente

encomendada por el Código Procesal Penal de la Nación y la Ley Orgánica del Ministerio Público.

La obligación de velar por el cumplimiento estricto y eficaz de este mandato constitucional y legal recae, en primer lugar, en la Procuradora General de la Nación, en su carácter de cabeza el Ministerio Público Fiscal y jefa de todos los fiscales que lo integran. Por tal razón, corresponde a la Procuradora la facultad de diseñar la política criminal de la institución y de adoptar las medidas necesarias para su ejecución.

En este contexto se crean las Unidades Fiscales Especiales y la designación de Fiscales Adjuntos y Fiscales Ad Hoc, pues se trata de medidas enderezadas a superar diversos obstáculos que dificultan o incluso imposibilitan el desarrollo de las funciones del Ministerio Público Fiscal. Estos obstáculos pueden derivar de la naturaleza de fenómenos criminales particulares, que por su complejidad y magnitud requieren esfuerzos adicionales para su persecución penal; o bien de la carencia de fiscales y recursos humanos especializados para satisfacer los requerimientos del oficio. Ambas situaciones demandan respuestas de parte de la Procuradora General de la Nación, pues de lo contrario se tornaría ilusorio el cumplimiento de las funciones constitucionales del organismo a su cargo.

5.1.2. Legalidad de las designaciones de Fiscales Subrogantes y Fiscales Ad Hoc. Sus diferencias.

La titular de la Procuración General de la Nación cuenta con varias herramientas que la ley pone a su disposición. Dos de ellas son las que ahora tiene sentido señalar: la facultad de cubrir vacancias transitorias designando magistrados subrogantes y la atribución de conformar grupos de trabajo para casos de trascendencia social e institucional nombrando fiscales coadyuvantes o *ad hoc*.

Los fiscales subrogantes se designan en aquellos casos en que los fiscales se ausentan de su cargo, momentánea o definitivamente. La ley estipula que éstos se sustituyen en la forma en la que lo establezcan las leyes o reglamentaciones correspondientes según art. 11 de LOMP.

Las designaciones de este tipo no tienen carácter permanente, están previstas para cubrir una licencia del fiscal titular o la vacancia de un cargo hasta tanto se sustancie el proceso de nombramiento de un fiscal titular (art 6 LOMP).

Por otra parte, el art 33 inciso g de la Ley Orgánica, establece que el titular del Ministerio Público Fiscal podrá “disponer fundadamente, de oficio o a pedido de un Fiscal General, cuando la importancia o dificultad de los asuntos lo hagan aconsejable, la actuación conjunta o alternativa de dos o más integrantes del Ministerio Público Fiscal de igual o diferente jerarquía, respetando la competencia en razón de la materia y del territorio. Esta limitación no regirá para los magistrados de la Procuración General de la Nación. En los casos de formación de equipos de trabajo, la actuación de los fiscales que se designen estará sujeta a las directivas del titular”.

El ejercicio de esta facultad legal, que básicamente consiste en armar equipos de trabajo para causas de trascendencia social e institucional, importa ampliar la función litigante del fiscal titular en el caso, a otro u otros integrantes del Ministerio Público para actuar en expedientes que por sus características así lo requieran.

Los fiscales del Ministerio Público que son convocados a trabajar en equipo en un determinado caso –o grupo de casos con rasgos comunes— y, en consecuencia, habilitados para litigar conjunta o alternadamente con el fiscal titular en los expedientes respectivos, son conocidos como *fiscales coadyuvantes*.

Cuando el integrante del Ministerio Público convocado al equipo y habilitado al litigio no detenta el cargo de fiscal se lo designa con el carácter de *fiscal ad-hoc*.

Ante esta pluralidad de agentes habilitados para intervenir en un mismo caso como representantes del Ministerio Público Fiscal, la ley establece que el *fiscal titular* será quien dirija la actuación de los restantes fiscales intervinientes (coadyuvantes o *ad hoc*), como forma de dirimir posibles criterios contrapuestos en el ámbito del equipo de trabajo (artículo 33, inciso g, LOMP).

La actuación alternada o conjunta a la que hace referencia el artículo mencionado fue la fórmula que se utilizó en la designación de Pelazzo por Resolución 67/12. Y su designación de modo alguno implica la posibilidad de sustituir al fiscal titular.

De hecho, la propia Cámara Federal de Salta reconoce que no tuvo lugar una sustitución del fiscal toda vez que el Dr Batule nunca fue apartado y tuvo intervención en todo el trayecto de la tramitación del expediente, ratificando todo lo actuado por Pelazzo.

Cabe señalar que la resolución del 22 de Octubre de 2013, mediante la cual se declara ilegal la Resolución PGN 67/12, utiliza como fundamento el fallo emitido por la CSJN en el caso “De Martino”, el cual entendemos no debe aplicarse al analizar la designación de Pelazzo puesto que en “De Martino” se analiza un supuesto diferente como es el de un fiscal subrogante ante la CSJN y Pelazzo fue designado fiscal ad-hoc.

5.1.3. Designación de Fiscales Ad-hoc. Antecedentes.

La designación de fiscales ad-hoc constituye un instrumento válido en el marco del diseño de una política de persecución de delitos que tiene su propia trayectoria y responde a necesidades específicas de gestión del MPF que si no resolvieran se vería paralizado en su función.

Efectivamente, existen muchos antecedentes de designaciones de Fiscales Adjuntos y Fiscales Ad Hoc durante gestiones anteriores a la actual. Así, por ejemplo, durante el histórico “Juicio a las Juntas” el entonces procurador Juan Octavio Gauna designó como “Fiscal Adjunto” al entonces secretario Luis Moreno Ocampo, a pedido del Fiscal Julio Strassera.

Del mismo modo, durante los juicios por la sublevación militar “carapintada”, el procurador Oscar Roger designó al secretario Martín Niklison como fiscal adjunto, en la causa 1197 “Baraldini”.

Otro antecedente que da cuenta claramente de cómo la PGN buscó tomar decisiones que permitieran al estado cumplir con sus obligaciones, puede verse en la designación de fiscales especiales para intervenir en los “Juicios por la Verdad”. Por ejemplo, el procurador Nicolás Becerra designó, mediante la resolución PGN 46/02, al fiscal Félix Crous para intervenir “de manera exclusiva y excluyente” en el juicio por la verdad desarrollado en la ciudad de La Plata. Crous era fiscal de instrucción en la Capital Federal y sustituyó en las causas por violaciones a los derechos humanos al fiscal general Julio Amancio Piaggio, quien se había pronunciado contra la competencia de los tribunales

platenses para desarrollar el proceso. En los fundamentos de la resolución, Becerra sostuvo: “Todo esto se inscribe en la línea político criminal y organizacional de esta Procuración General de la Nación, que en los últimos años ha buscado en todo momento fomentar institucionalmente el desarrollo de modelos orgánicos que se alejen del concepto de compartimientos estancos en la actuación del Ministerio Público, máxime cuando se advierte que el mandato de procurar el aseguramiento de la vigencia de los Derechos Humanos -lo que presupone el castigo de sus violaciones- no puede tolerar distintos niveles de cumplimiento dependiendo de cuál sea la jurisdicción en la que estos casos se desarrollen procesalmente”.

Recordemos que estos juicios no estaban previstos en las normativas locales, de modo que jueces y fiscales que intervinieron, quienes estaban designados en otros procesos pasaron a intervenir en juicios no previstos en la legislación interna. Pero su sustanciación era obligación del estado argentino en el marco del acuerdo celebrado con la Sra Carmen Aguiar de Lapacó en el ámbito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Estos precedentes demuestran que las designaciones de fiscales ad-hoc como lo es la del Dr Pelazzo se enmarcan en una tradición institucional del Ministerio Público Fiscal que se ha desarrollado desde el retorno a la democracia y continúa en la actualidad.

Nótese que aún sin sanción de la ley de ministerio público, el fiscal ad-hoc se consideraba una herramienta útil, lo que sin dudas se vio cristalizado con la ley correspondiente.

Téngase en cuenta también que estas experiencias, en su gran mayoría, se vinculan con la investigación de graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la última dictadura militar.

Esta tradición ha reafirmado las facultades de este organismo para reorganizar internamente los mecanismos de trabajo del modo que considere más eficiente, adecuando el desempeño del personal al cumplimiento de objetivos de política criminal.

Nótese además que ningún tribunal del país ha declarado la nulidad de los actos promovidos por Fiscales Subrogantes y Fiscales Ad Hoc. Por el contrario, estas designaciones han sido invariablemente convalidadas por la jurisprudencia.

Entre muchos antecedentes, cabe mencionar la impugnación de la actuación del Fiscal Abel Córdoba, promovida por un defensor en la causa por los delitos de lesa

humanidad cometidos bajo las órdenes del Cuerpo V de Ejército en junio de 2011. Este planteo fue rechazado por el Tribunal Oral Federal n° 1 de Bahía Blanca, con el argumento de que darle la razón “sería una injerencia arbitraria en el ámbito de la Procuración General y de su normativa no reprochada oportunamente, más cuando no se advierte violación de índole constitucional alguna”³. El mismo planteo fue rechazado por el juez de primera instancia, quien señaló que “el Procurador General de la Nación se encuentra legalmente facultado para designar a los Fiscales que entienda pertinentes para establecer una adecuada distribución del trabajo entre los integrantes del Ministerio Público Fiscal, fijando sus respectivas atribuciones y deberes”⁴.

El Tribunal Oral Federal n° 1 de Córdoba también rechazó el planteo de nulidad presentado por el defensor del represor Menéndez respecto de la actuación del fiscal Carlos Gonella en un juicio por delitos de lesa humanidad, con el argumento de que su designación como Fiscal Subrogante se ajustaba a lo previsto en la ley⁵. Decisión convalidada por esta Sala en la causa 225/2013. Es interesante señalar, asimismo, que en esa oportunidad el mismo defensor presentó una denuncia penal contra el entonces procurador Esteban Righi y contra el fiscal Gonella. Esta denuncia fue desestimada por el Juez Federal Alejandro Sánchez Freitas, por pedido del Fiscal Federal interviniente que entendió que la designación se había realizado en el marco de las atribuciones de la Ley Orgánica del Ministerio Público, por lo que no había delito alguno que investigar.⁶

En base a esto, es importante resaltar que han sido principalmente defensores de imputados por crímenes de lesa humanidad quienes formularon cuestionamientos a la actuación de fiscales ad-hoc, sus designaciones, etc. Ello evidencia que estas medidas del Ministerio Público han significado un indudable avance frente a la ineficiencia en la persecución penal de estos delitos complejos, generando la reacción de los sectores que tradicionalmente han gozado de impunidad.

³ Causa n° 982, caratulada “BAYON, Juan Manuel y otros sobre privación ilegal de la libertad agravada, reiterada, aplicación de tormentos reiterados, homicidio agravado reiterado a BOMBARA, Daniel José y otros en área controlada de operaciones del Cuerpo V de Ejército”

⁴ Causa n° 05/07, incidente n° 327 “Gutiérrez, Mauricio D. s/ solicita nulidades [Art. 167 CPPN]”, confirmada por la alzada 4 de noviembre de 2011, expte. n° 66.967

⁵ Causa n° 281/08, caratulada “MENÉNDEZ LUCIANO B. p.ss.aa. homicidio agravado etc.”, resuelta el 14 de octubre de 2009.

⁶ Causa “Cuestas Garzón, Raúl A s/denuncia” (Expte. 15.312/09), del Juzgado Federal N°2 de la ciudad de Córdoba, resolución del 9 de noviembre del 2009.

Cabe recordar también en este punto que el Dr Sebastián Casanello a cargo del Juzgado Criminal y Correccional Federal nro 7 en diciembre del 2013, desestimó la denuncia a la Procuradora General Alejandra Gils Carbó y al Procurador General Subrogante Luis Santiago González Warcalde así como a una lista de fiscales ad-hoc y subrogantes entre los que se encontraba Pelazzo, denunciados por usurpación de funciones públicas. Otra muestra más de la convalidación de este régimen de designaciones.

En conclusión, se advierte que las designaciones de fiscales subrogantes y fiscales ad hoc son medidas tendientes a cumplir eficazmente con las funciones asignadas al Ministerio Público Fiscal, que tienen fundamento en la Ley Orgánica y en numerosos antecedentes, que han sido convalidados por la jurisprudencia.

Invaldar la designación de Pelazzo como fiscal ad-hoc, argumentando “un vicio legal-formal insalvable en el origen del acto de la designación” es ni más ni menos que un intento encubierto de cuestionar facultades legales propias del MPF, lo cual desde ya sostenemos no debe prosperar, pues de lo contrario se afectaría el servicio de justicia mismo.

5.2. La presunta falta de objetividad del fiscal.

A nuestro entender, el punto de partida para analizar este capítulo es el siguiente: no es la imparcialidad un posicionamiento exigible a quien ejerce la función de acusar, lo que se les exige a los fiscales es objetividad, pero ésta no significa neutralidad, tal como la defensa pretende y la Cámara Federal de Salta concede.

Desde luego, cuando se habla de imparcialidad de los fiscales se incurre en el gravísimo error de asimilar la estructura y rol del juzgador con quien tiene una labor absolutamente diferente.

Estándares acordes a la función acusatoria fiscal nos obligan a no confundir roles tan distintos. El fiscal es parte y por ende nunca podría representar una posición neutral.

Dice Maier que “cuando se concibe a la fiscalía gobernada por los mismos principios que gobiernan la actividad de los jueces-hallazgo de la verdad histórica (correspondencia) y realización de la ley penal como sinónimo de justicia, valores que, parcialmente, representan el residuo del procedimiento inquisitivo y, en parte, reglas de

igualdad y garantía reformuladas por el Estado de Derecho-, dicho sintéticamente, cuando se la concibe como guardián o custodio de la ley, resulta difícil sostener alguna diferencia con la actividad que cumplen los jueces, desde el punto de vista material, tanto en la posición institucional que debe tener el ministerio público, como en su organización interna”. (Julio B. J. Maier Derecho Procesal Penal II. Parte General. Sujetos procesales. Editores del Puerto S.R.L. Buenos Aires – 2013 -1era edición).

La objetividad de los fiscales debe entenderse en el sentido de que no están obligados a acusar cuando se han violado garantías constitucionales, cuando tienen serias dudas de que a quien se acusa es inocente o en aquellos casos de atipicidad, causas de justificación o inculpabilidad.

Pero como dijimos no significa neutralidad. El fiscal pierde objetividad cuando sus peticiones van en contra de los intereses que le han confiado o cuando sabe que no está invocando hechos o derecho que se aplican al caso.

Queda claro entonces el alcance de la objetividad exigible al fiscal. Exigirle neutralidad es desestimar su condición de parte.

Recordemos que la Cámara Federal de Salta sostiene respecto de Pelazzo “la inconveniencia de su intervención en estas causas, siendo que venía actuando en ellas como apoderado de unos querellantes”.

Nótese que en esa mera circunstancia los jueces sostienen la sospecha de la falta de objetividad que invocan las defensas para cuestionar su designación.

El análisis del punto se agota en este enunciado.

Efectivamente, por el solo hecho de que el fiscal actuó en el proceso como apoderado de las querellas, la Cámara sostiene que su actuación ahora como fiscal, no encontrará su senda dentro de parámetros de objetividad esperables.

Es aquí donde se confunde lo que más arriba explicáramos. Mantener una posición acusatoria respecto de los imputados, no lo coloca bajo sospecha por el mero hecho de haber sostenido esa misma posición acusatoria cuando actuó como abogado apoderado de las querellas.

Es más, es lo esperable por la identidad de intereses en esos dos roles así como por la condición de parte acusadora pública cuyo deber general es sostener criterios que conduzcan al mantenimiento de la acción penal y no a su extinción.

Arriman más aclaraciones al punto, las previsiones legales para inhibirse o recusar a jueces y fiscales.

Efectivamente, el art 71 del CPPN establece que fiscales pueden ser recusados por las mismas causas que jueces. Pero el fiscal queda exceptuado de la regla si antes de comenzar el proceso hubiere sido acusador o denunciante de alguno de los interesados y si hubiera dado consejos o manifestado extrajudicialmente su opinión sobre el proceso a alguno de los interesados (inc 8 primera parte e inc 10 del 55 CPPN). Es decir, esas circunstancias, no son causales de inhibición o recusación de fiscales.

Hecho este análisis podemos referirnos a varias cuestiones.

Para hacer lugar al pedido de la defensa, la jurisprudencia exige que el agravio no sea meramente abstracto. Sin embargo, la Cámara adopta sin más ese planteo. No sólo no ha podido explicar en qué decisiones, actuaciones y/o diligencias del MPF pudo verificarse algún elemento que permita sostener la “sospecha de falta de objetividad”, tampoco pudo hacerlo la Cámara y a su vez, ésta se contradice cuando valida todo lo actuado por ese mismo fiscal “sospechado”.

“La sospecha de falta de objetividad” sirve para apartarlo pero no alcanza para invalidar lo actuado.

Dice la Cámara “no se advierte al presente un perjuicio para los recurrentes que justifique declarar la nulidad de todas las actuaciones”.

Es decir, es la propia Cámara la que no ha encontrado perjuicio alguno para nulificar el proceso.

Si el perjuicio no ha existido, ello es razón suficiente para sostener al fiscal dentro de este proceso.

La jurisprudencia es unánime a ese respecto.

Sostuvo esta sala en oportunidad de resolver la causa N° 225/2013 “*Estrella, Luis Fernando; Menendez, Luciano Benjamín; Vera, Domingo Benito s/rec.*” que “corresponde destacar la doctrina sentada por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, en orden a que la declaración de nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el sólo interés del formal cumplimiento de la ley, resultando inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de la nulidad por la nulidad misma”.

“Ya he tenido oportunidad de pronunciarme en el sentido de que las nulidades tienen un ámbito de aplicación restrictivo, no son un fin en sí mismas pues se requiere la producción de un gravamen cierto que lleve a justificar una decisión contraria a la adoptada en la sentencia; de adverso, aún a despecho de su irregularidad, el acto no puede ser invalidado en el solo beneficio de la ley”.

“En las circunstancias apuntadas, se advierte que los recurrentes no han logrado demostrar que la concreta intervención de los doctores Carlos Gonella, Gustavo Romero y Darío Illanes pueda otorgar sustento, en el sub examine, a la pretendida nulidad de lo actuado en el debate por el Ministerio Público Fiscal. Ello es así, en atención a que la ausencia de perjuicio puesta de resalto por las consideraciones anteriores, a tenor de la citada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y el carácter restrictivo de las nulidades (C.P.P.N., art. 2) son criterios rectores que imponen en el caso convalidar lo actuado” (Voto del Dr. Mariano Hernán Borinsky).

En síntesis, ni la imparcialidad ni la objetividad confundida con neutralidad puede exigírsele a quien es parte en un proceso como lo es el fiscal.

No puede admitirse la sospecha de falta de objetividad sin dar cuenta en qué se funda, llegando al extremo de la contradicción, al apartar al “sospechado” pero convalidando sus actos.

5.3. Reeditar planteos ya resueltos con el objeto de dilatar los procesos.

No podemos dejar de señalar a esta altura la enorme preocupación que nos genera permitir a las defensas de quienes se encuentran acusados de crímenes de lesa humanidad, de repetir una y otra vez en un proceso los mismos planteos por otras vías.

Recuérdese que la defensa de los imputados ya ha intentado apartar al fiscal, por la vía de la recusación, lo cual ha sido oportunamente rechazado.

Ese rechazo fue confirmado por la Cámara Federal de Salta toda vez que, frente a la apelación de la defensa, consideró que la resolución no era susceptible de apelación. La defensa presentó un recurso de queja, también rechazado por la Cámara. Cuestión cerrada entonces. La Cámara ya había convalidado la continuación del fiscal.

Sin embargo, se reedita el planteo para encontrarlos ahora en la instancia de Casación.

Agrava aún más el caso, el hecho de que la defensa entre la oportunidad que mencionamos, es decir, cuando plantea la recusación y este nuevo pedido de apartamiento por la vía de la nulidad, consintió todo lo actuado por el fiscal a quien hoy nuevamente cuestiona y con los mismos argumentos.

Quienes participamos activamente en estos procesos de justicia vemos cotidianamente, los permanentes intentos de dilatar su tramitación haciendo uso y abuso por parte de los defensores de planteos ya resueltos

Hay defensores que al día de hoy siguen planteando la prescripción de la acción penal en el marco de un proceso de persecución de crímenes de lesa humanidad que no admitiría jamás tamaño retroceso.

Nótese que aún cuando no sea éste el caso que nos ocupa, el cuestionamiento de la defensa a su contraparte persigue el mismo objetivo: retroceder en el juicio y castigo de delitos de esta envergadura, para alcanzar la impunidad de sus responsables.

Tal como ha señalado la Corte IDH, no se trata aquí de poner en crisis “los medios que la ley pone al servicio de la defensa”, sino que aquellos medios no sean tolerados y permitidos por los órganos judiciales intervinientes, “con olvido de que su función no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en tiempo razonable, el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y que se sancione a los eventuales responsables”.⁷

Por eso la Corte IDH dijo “El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.”⁸

⁷ Corte IDH, Caso Bulacio W. c. Argentina, sentencia del 18 de septiembre de 2003, párrafo 114.

⁸ Corte IDH, Caso Bulacio W. antes citado, párrafo 115.

6. PETITORIO

En base a todo lo expuesto, solicitamos al Tribunal:

1. Se nos tenga por presentados en carácter de *amicus curie* y se agregue este escrito al expediente.
2. Se resuelva conforme a derecho, sosteniendo la actuación del fiscal y se garantice el normal desenvolvimiento del presente procedimiento.

Proveer de conformidad.