



VISTOS: Que se ha dado intervención al Tribunal de Disciplina del Consejo de Fiscales a los efectos de que se investigue y deslinde la posible responsabilidad que pudo haber cabido al Dr. Fernando Luis Rivarola, en la tramitación del Caso Provincia de Chubut contra Yañez Pedro y Otro S/ Impugnación, Expte. N° 21.677 Letra P-año 2009.

Que a efectos de decidir respecto de algunas de las vías de acción que regula el art.48 del reglamento de disciplina, se ha requerido a los organismos judiciales pertinentes la documentación necesaria a tales extremos, a saber: Al Ministerio Público Fiscal de la ciudad de Esquel: Copia certificada de las actuaciones correspondientes al Caso VIDAL, Eduardo S/VICTIMA, Legajo de Investigación Fiscal N° 1969, carpeta judicial 320; copia certificada de la totalidad de recursos/impugnaciones que se hubieran impetrado en el marco del Caso VIDAL, Eduardo S/VICTIMA, Legajo de Investigación Fiscal N°1969, carpeta judicial 320. A la Oficina Judicial de la ciudad de Esquel: Acta de la audiencia de apertura de la Investigación desarrollada respecto del legajo de Investigación Fiscal N°1969, carpeta judicial 320 y registro de audio de la misma; acta de la/s audiencia Preliminar desarrollada respecto del legajo de Investigación Fiscal N°1969, carpeta judicial N°320 y registro de audio de la misma. Resolución protocolizada bajo N° 318/2009 y la totalidad de las actuaciones que obrasen en la carpeta judicial antes referida. Se ha contado además con la resolución N° 48/2010, sentencia del STJCH.

CONSIDERANDO: Que se ha procedido al análisis de la documental pertinente y a efectos de la admisibilidad se han identificado como factores de análisis, en orden de importancia:

1- Si ha existido una falta en términos de los tipos disciplinarios que surgen de los art.20-21 y 22 del Reglamento Disciplinario y 2- La incidencia del estado de tramitación del recurso de queja interpuesto por el Procurador General de la provincia por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Que el reglamento disciplinario define en su art. 20 que en general, constituye falta a los fines del reglamento, toda omisión violatoria de los deberes de los magistrados, funcionarios o empleados o el quebrantamiento de las incompatibilidades, siempre que

tales transgresiones no constituyan mal desempeño, grave negligencia o la comisión de delitos de cualquier especie. Que a continuación, los art. 21 y 22 especifican que tipos disciplinarios constituyen faltas graves y leves respectivamente.

Que resulta entonces menester identificar si ha existido una falta, pues ello es condición esencial para dar curso a cualquier pretensión sancionatoria, conforme estipula el art. 13 del reglamento de disciplina. En otros términos se impone definir cual es el reproche respecto del desempeño funcional del que resultaría pasible el Dr. Fernando Rivarola, es decir si existe falta a endilgar.

Que analizada la documental existente puede expresarse en una primera aproximación que el Dr. Fernando Rivarola no presentó la acusación pública, dentro de los plazos fijados para la conclusión de la etapa de investigación preparatoria o que lo ha hecho fuera de dicho plazo. Que ello ha sido al menos la conclusión plasmada en la resolución judicial N° 318/2009 que puso fin al proceso por vencimiento del plazo de investigación y sobreseyó a los imputados.

Que conforme lo anterior, también en una primera aproximación, podría existir una falta en términos de la primera parte del art. 20 del reglamento y en mayor precisión hasta podría encuadrar en el inciso 2° o en el inc 4° del art.22 del mismo catalogo normativo.

Que, empero, tras estas apreciaciones iniciales, debe necesariamente profundizarse el análisis, introduciendo en él otros factores o parámetros de valoración.

Que de ese modo se debe analizar el desempeño del Dr. Rivarola con rigurosa atención de la actividad cumplida en el Legajo de Investigación N° 1969 y también en relación al contexto de su actuación en general como Fiscal.

Que así se debe analizar si ha existido negligencia, retraso injustificado o incuria en sus funciones. Y que asimismo debe ampliarse el marco de referencia legal al resto de las normas que regulan la actividad de los magistrados, teniendo particular consideración en el art. 144 del CPP Ley XV, N° 9, en cuanto si ha existido inobservancia intencional o por descuido en el cumplimiento de los plazos.

Que analizadas las actuaciones obrantes en el legajo de investigación como del resto de la documental que se ha incorporado, se desprende que la actividad procesal

**MINISTERIO PÚBLICO FISCAL
COMODORO RIVADAVIA**



impulsada y desarrollada por el Dr. Rivarola ha sido en sus principales eventos la siguiente: con fecha 24 de junio del 2007 ocurre el hecho que da origen a la investigación.

Con fecha 11 de julio de 2007 dispone el fiscal la apertura de la investigación preparatoria.

Con fecha 8 de enero de 2008 el fiscal peticiona prórroga ordinaria, la cual le es concedida.

Con fecha 15 de mayo de 2008 requirió el fiscal la aplicación del procedimiento especial para delitos complejos y en forma supletoria prórroga extraordinaria a la investigación, siéndole concedida esta última petición y estipulándose como fecha de final de la etapa de investigación preparatoria el 10 de octubre de 2008.

Con fecha 21 de octubre de 2008 es presentada la acusación.

Con fecha 13 de marzo de 2009 se celebró la audiencia preliminar y se sobreseyó a los imputados por vencimiento del plazo de investigación.

Con fecha 23 de marzo de 2009 el fiscal interpuso impugnación extraordinaria de la sentencia, la cual es declarada improcedente por la sala en lo penal del STJ de la provincia que confirma la resolución del aquo.

Finalmente el Procurador General de la Provincia de Chubut interpone recurso extraordinario federal.

De lo actuado puede colegirse que desde que actuó como fiscal a cargo del caso, el magistrado desarrolló una profusa actividad tendiente al cumplimiento de los plazos y objetivos del proceso, acorde la gravedad, y complejidad del caso.

No se advierte que haya existido negligencia, incuria, demoras injustificadas en el trámite. No se observa que haya incurrido en dilaciones resultantes de líneas de investigación inviables, o dispuesto medidas investigativas inconducentes o haya existido abandono del trámite. Así no debe perderse de vista asimismo que el CPP de la provincia de Chubut, ha establecido que el lapso máximo para concretar la investigación preparatoria es de seis meses, con sus prórrogas, fulminando con la caída del proceso la superación de esos márgenes, introduciendo de esta forma una suerte de nueva causal de extinción de la acción penal, por fuera del código Penal. Dicho de otro modo se hace recaer en espaldas del MPF la obligación de tramitar los procesos, incluso en hechos graves como el de

marras, en lapsos exigüos de seis meses, sino menos conforme la discutible y frecuente decisión de los jueces en cuanto acortar dichos lapsos. Y para mal mayor muchos casos graves no tienen la entidad de "complejos" que puedan hacer viable la aplicación los mayores plazos procesales establecidos para ellos en el Título III del CPP.

A todas luces, el fiscal cuenta con solo seis meses-como máximo y además la eventual prórroga- para desarrollar su actividad procesal. Empero, la actividad procesal posterior puede desarrollarse en un lapso mucho mas holgado, hasta que se cumplan los tres años, plazo razonable de duración del proceso.

Que del mismo modo debe tenerse presente que las posiciones del Ministerio Público Fiscal, razonablemente expuestas y respaldadas en adecuada argumentación jurídica, se enmarcan en el principio de autonomía funcional y no siempre deben ser compartidas por la judicatura que puede tener un punto de vista distinto sobre el caso. De manera tal que una resolución adversa no implica necesariamente incuria en el cumplimiento de los deberes a cargo del magistrado fiscal.

Que lo expresado anteriormente incluso encuentra respaldo en la opinión de jueces del más alto tribunal provincial; En efecto, en el voto que emitió en la impugnación extraordinaria interpuesta por el MPF en el presente caso, el DR. Jorge Pflieger, tras un meticuloso análisis respecto de los plazos procesales para la investigación preparatoria dice: "Es encomiable el esfuerzo del Sr. Fiscal por revertir la declaración que puso fin al proceso durante la preparación, no puedo dejar de reconocerlo. Y aclaro: esta expiración no necesariamente se aparea a la incuria del funcionario que intervino"; El fenómeno debe observarse desde la perspectiva del límite al ejercicio del poder ejercido por el estado, con prescindencia de la conducta diligente o no de quien realiza la función"

Puede de esta forma sostenerse que aunque en el caso de marras se admitiese la existencia de una demora en el cumplimiento del acto procesal en cuestión, ello no puede traer aparejado automáticamente la existencia de una falta en el campo de actividad funcional. En consecuencia la existencia de una sanción procesal- el sobreseimiento por vencimiento de plazos- no necesariamente debe acarrear la sanción administrativa.



Máxime si en la especie, como ya se dijo, no se advierte incuria.

Que el art. 144 del CPP Ley XV, N° 9, delimita la falta procesal en torno a si ha existido inobservancia intencional o por descuido en el cumplimiento de los plazos.

Que el art. 19, da forma de garantía al principio constitucional de Justicia en tiempo razonable. Del 2° párrafo se desprende claramente que a efectos de un reproche por mal desempeño, el retardo o las dilaciones en la actividad de los jueces y de los fiscales deben ser *indebidas*, en consonancia con los art.168 II y III, 165 y 209 de la Constitución Provincial.

Que conforme a lo que ha podido establecerse, en la tramitación del caso, no ha existido inactividad o retardos indebidos por parte del Fiscal. Como antes se expresó mantuvo continua actividad procesal, impulsó las diligencias necesarias y formuló el escrito acusatorio; en este contexto el vencimiento de los plazos no puede ser observado en este caso como una consecuencia de la inactividad o retardo negligente. Ya lo ha expresado claramente el Dr. Jorge Pflieger en su voto, separando la cuestión del vencimiento de plazos procesales de la incuria del magistrado; y es efectivamente así, ambos conceptos tienen naturaleza distinta y la existencia de uno no implica la existencia del restante.

Cabe en este punto recordar que por definición INCURIA significa poco cuidado, negligencia. Y a las claras se verifica que el Dr. Rivarola, no incurrió en tales conductas.

Mas parece ser que ha sostenido un posicionamiento respecto del conteo del plazos procesales, aspecto este que como se dijo ha sido objeto de controversia en todas las jurisdicciones y han sido objeto de cuestionamiento la decisión de los jueces al respecto. En este sentido resulta necesario recordar, que la postura del MPF en cuanto a este tópicó ha sido en términos generales la misma que la del Dr. Rivarola, generándose en toda la provincia una profusa discusión. En ese marco los jueces han plasmado decisorios muy diferentes, algunos contando los plazos de la investigación preparatoria desde la disposición de apertura hecha por el MPF (art.274), otros desde la audiencia de apertura. Algunos han computado incluso

dicho plazo desde que ocurrió el hecho. Estas vicisitudes, han sido superadas solo recientemente, donde la reforma del art.282 ha dado razón a la posición de la Fiscalía estableciendo que el lapso de la investigación preparatoria debe computarse desde la realización de la audiencia de apertura. Como se dijo esta es la postura que ha defendido el Dr. Rivarola respecto al eje del problema que no ha sido otro que si estaba o no vencido el plazo de la investigación: para ello ha hecho un tratamiento profuso y meticuloso de la cuestión, tanto en la audiencia preliminar como en la impugnación impetrada ante la resolución adversa.

Que así las cosas, desde que se instauró el procedimiento de la ley XV N° 9, se han producido ajustes legislativos a la norma; Uno de ellos, reciente y de gran claridad, ha sido respecto al art. 282 y despeja toda duda en un aspecto medular: desde cuando se debe contar o corre el plazo de la investigación preparatoria. Y en ese sentido quedó establecido que ello debe ser desde la audiencia de apertura de la investigación.

Que cuando se afirma que el fiscal Dr. Fernando RIVAROLA ha cumplido toda la actividad necesaria al proceso, se está diciendo también que cumplió con el acto culmine de la investigación preparatoria, en este caso formulando la respectiva acusación que de ese modo dejó plasmado el interés del Estado en llevar a juicio el proceso, con miras a la satisfacción del interés de la víctima y en representación de la misma (no constituida como querellante).

Que así las cosas si bien conforme a la documentación analizada la acusación fue presentada once días después del plazo fijado para tal evento, ello no puede ubicarnos en forma directa en una situación de incuria o en un comportamiento poco diligente del magistrado. Estamos en todo caso ante una demora que ha merecido bajo la óptica el tribunal interviniente una sanción procesal. Pero a la luz de toda la actividad cumplida por el fiscal desde el inicio mismo del proceso no se observan indicios de que no haya ejercitado en forma responsable continua y diligente la acción pública en defensa de los intereses que representa por mandato constitucional.

Que dicho en términos más concretos la demora de once días en presentar la acusación pública no representa en



sí mismo y no puede considerarse aisladamente una falta.

Que ello es así pues no puede analizarse la falta o el error funcional sin contextuarse en el marco de la actividad que la precedió. Que en este orden de análisis la falta no puede adquirir entidad de tal solo en función de las consecuencias que aparejó.

Que en otro aspecto del análisis se observa que el fiscal ha debido batallar para llevar adelante su actividad con un gran número de dificultades. Que así puede observarse que se ha tratado de un hecho complejo y que le ha demandado ingentes esfuerzos en pos de la determinación de los extremos del objeto procesal, dificultándose la investigación a efectos de la imputación de la autoría. Que a todas luces por sus características se conformó una investigación de tipo compleja.

Que lo anterior incidió en que los plazos procesales resultasen exiguos. Y que en ese sentido también se verificó una acertada actividad y toma de decisiones procesales por parte del Dr. RIVAROLA, haciendo uso de herramientas procesales tales como los pedidos de prórroga (aún la extraordinaria).

Que también intentó que se dote al procedimiento de mayores tiempos de desarrollo, peticionando al juez le sea dada en aplicación la normativa prevista para las investigaciones complejas, siéndole esto denegado.

Que así mismo se advierte que el juez de la audiencia preliminar fundó la solución que hizo fenecer el caso en criterios que como se dijera han sido históricamente resistidos por el MPF en todas las jurisdicciones de la provincia en casos análogos: uno de ellos al computar el inicio de la investigación preparatoria desde la disposición de apertura y el restante el no cómputo de los días en que ha existido suspensión de términos procesales y judiciales dispuestos por acuerdos plenarios acaecidos durante el plazo de investigación. Y unido a lo anterior e igualmente significativo aparece el no cómputo del plazo de prórroga dada por el Superior Tribunal de Justicia en acuerdo N°028/07, en virtud de la fería ordinaria, del cual se desprende que los plazos del art. 269 y 282 del código procesal penal corren sólo en el caso en que las personas se encuentran detenidas (lo cual no se daba en el caso bajo análisis).

Que el ímpetu del fiscal interviniente a efectos de acometer contra los obstáculos del proceso se evidencia también en su intento de avanzar por una vía de examen recursiva a efectos de revertir el decisorio adverso. Que en síntesis y como se dijera antes el fiscal del caso ha tenido un posicionamiento en relación a los lapsos de duración del proceso. Y en orden a la verdad se debe admitir que dicha posición ha sido la sostenida en casos similares por la mayor parte (sino todos) los fiscales de esta provincia.

Que en el marco de tal posicionamiento del MPF no pocas veces se ha dicho que se producen fricciones normativas entre el Código Procesal de la Provincia del Chubut y el Código Penal de la Nación Argentina; que una de esas fricciones se da en virtud que el código adjetivo introdujo una causal de extinción de la acción penal, (sobreseimiento por vencimiento del plazo de investigación), siendo que ello es de estricta regulación del código de fondo.

Que lo anterior implica ni más ni menos que la vulneración del orden de prelación de las leyes, anteponiéndose para la solución del caso una norma de carácter procesal, por sobre normas de fondo e incluso constitucionales.

Que por lo demás al momento de fulminarse la presente causa aún ni siquiera estaba previsto el mecanismo de intimación que hoy luce la nueva redacción del art. 282. Y como se dijese antes ni siquiera se prevé un mecanismo que permita revisar la resolución que extingue el proceso.

Que los elementos hasta este momento expuestos resultan suficientes para zanjar la cuestión planteada en torno a la actuación del Dr. Rivarola en el caso que nos ocupa y concluir en que no se verifica a la óptica de este Tribunal de Disciplina la existencia de una falta en su función.

Que no obstante lo anterior y como corolario debe recordarse además que se encuentra en trámite por ante la Corte Suprema de la Justicia de la Nación el recurso extraordinario impulsado por el Sr. Procurador General de la Provincia del Chubut.

Que el intento del remedio federal implica básicamente que aún es posible que pueda revertirse la situación procesal actual. Que en otros términos ello abriría la posibilidad de la continuidad del caso, conforme la pretensión de la Fiscalía.



Que por lo anterior aunque se hubiese establecido en el presente análisis una falta por parte del Fiscal Rivarola ello se diluiría ante una resolución favorable por parte del máximo órgano de justicia de la Nación.

POR LO EXPUESTO y conforme art. 34 y art.48 del Reglamento de Disciplina, este Tribunal Disciplinario

RESUELVE:

- 1- DESESTIMAR la presentación en función de las consideraciones precedentes, atento la inexistencia de falta por parte del Fiscal Dr. Fernando Rivarola (Art.48 Inc."a" del reglamento de Disciplina)
- 2- Comunicar la presente resolución al Sr. Presidente del Consejo de Fiscales y por su intermedio al Sr. Procurador General del Ministerio Público Fiscal de la Provincia de Chubut.

TRIBUNAL DE DISCIPLINA DEL CONSEJO DE FISCALES,
30 de Noviembre del 2010.

Dra. Mabel Covi

Lic. Silvia Elías

Dr. Juan C. Caperochipi