Fiscalía
GENERAL DE LA NACIÓN

FECHA

11 de junio de 2021

NUMERACIÓN

14

TÍTULO DE LA INSTRUCCIÓN

Actualización de los cometidos de la Fiscalía General de la Nación

1) Sumario

1. Sumario 2. Resumen 3. Palabras clave 4. Glosario y Abreviaturas 5. Objetivo 6. Objeto 7. Alcance 8. Antecedentes 9. Marco normativo 10. Fundamentos conceptuales y teóricos para su adopción 11. Contenido. 11.1 Intervención de la FGN en materia no sancionatoria. 11.2 Intervención de la Fiscalía en materia sancionatoria no acusatoria. Proceso Aduanero y Proceso por Faltas. 11.2 a) Proceso Aduanero. 11.2 b) Proceso por faltas.

2) Resumen.

Este documento recoge las actualizaciones de los cometidos de la Fiscalía General de la Nación de acuerdo a la normativa vigente en materia no sancionatoria y en materia sancionatoria no acusatoria

3) Palabras claves.

Fiscalía General de la Nación – Cometidos- Proceso Acusatorio – Proceso No sancionatorio - Proceso Sancionatorio No Acusatorio – Delimitación – Redefinición- Intervención- Parte principal- Tercero- Proceso Aduanero- Proceso por faltas.

4) Glosario y Abreviaturas.

FGN: Fiscalía General de la Nación

Art.: Artículo

N°: Número

CPP: Código del Proceso Penal

CGP: Código General del Proceso

CNA: Código de la Niñez y de la Adolescencia

CC: Código Civil

LOT: Ley Orgánica de la Judicatura y Organización de los Tribunales

LUC: Ley de Urgente Consideración

5) Objetivo.

Concretar la competencia de la FGN en materia no sancionatoria y en materia sancionatoria no acusatoria atendiendo a las recientes modificaciones normativas, que avanzaron en el proceso de redefinición de cometidos de la institución.

6) Objeto.

El objeto de la presente Instrucción es delimitar con precisión los cometidos de la FGN en las materias no sancionatorias y en materia sancionatoria no acusatoria y en esa finalidad asegurar la unidad de acción de los fiscales en los procesos que versen sobre éstas materias, evitando la intervención en asuntos ajenos la competencia de la institución y obtener con ello el mejor funcionamiento del servicio.

La actuación de los fiscales en estas materias se circunscribirá estrictamente a los temas enunciados en la presente instrucción, debiendo abstenerse de intervenir en cualquier otro asunto.

7) Alcance.

El alcance de la presente Instrucción abarca toda la normativa vigente que redefine el modo de intervención de la FGN en la materia no sancionatoria y sancionatoria no acusatoria.

8) Antecedentes.

La presente toma como referencia la Instrucción General N° 1 "*Sobre la materia no sancionatoria*" aprobada por el Consejo Honorario de Instrucciones Generales el 26 de abril de 2017.

La legislación existente en el momento en el que se dictó la Instrucción General N° 1 fue modificada, por lo que se hace necesario ajustar su contenido.

Asimismo, el formato y contenido de la referida instrucción no se ajusta a los requisitos que debe cumplir toda Instrucción General que se adopte en el marco de la ley N° 19.483 en tanto estos fueron regulados en forma posterior por la Instrucción General N° 3 *"Sobre procedimientos y requisitos para la elaboración de Instrucciones*".

La organización, estructura y funcionamiento del Ministerio Público del país permaneció prácticamente inalterado desde principios del siglo pasado. Luego de mas de cien años sin modificaciones sustanciales en los cometidos asignados a nuestro país, el Código del Proceso Penal le asignó a la institución nuevas tareas: dirigir la investigación de los delitos, llevar adelante la persecución criminal y proteger y asistir a las víctimas. Asumir estas tareas como cometidos misionales implicaba destinar la totalidad de los recursos humanos y materiales de la institución a cumplirla, lo que motivó una fuerte redefinición de los mismos, reduciendo sustantivamente la intervención en las materias no sancionatorias. Para lograr ese objetivo se siguió la estrategia de eliminar la intervención de la fiscalía como dictaminante técnico y como tercero; y circunscribir a la mínima expresión los asuntos no penales en los que interviene como parte.

La redifinición de cometidos se vio apoyada en fundamentos sustanciales definidos por el Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación al momento de su postulación. Ellos fueron: a) evitar la duplicidad de la actuación estatal: juez y fiscal velan por los mismos intereses, cola consiguiente dilapidación de recursos; b) admitir que es suficiente la presencia del juez para velar por el orden público; c) poner de manifiesto que el concepto de orden público internacional e interno se ha visto fuertemente atenuado; d) aceptar que la intervención de la fiscalía como dictaminante técnico y como tercero se había transformado en la mayoría de los procesos en mero requisito formal; y e) reconocer que la presencia fiscal en los procesos civiles y de familia no es más que una manifestación de desconfianza del legislador hacia el juez (Vide Pacheco – Anuario de Derecho de Familia de la Católica – Año 2016).

Estas iniciativas fueron finalmente consagradas a través de las Leyes N.º 19.334, 19.355, 19.483 y 19.788.

9) Marco normativo.

1. Ley N° 15.982 de fecha 18 de setiembre de 1988.

2. Ley N.º 19.120 de fecha 20 de agosto de 2013.

3.Ley N° 19.355 de fecha 19 de diciembre de 2015.

4. Ley N° 19.483 de fecha 5 de enero de 2017.

5. Ley N° 19.788 de fecha 30 de agosto de 2019.

6. Ley N° 19.889 de fecha 9 de julio de 2020.

10) Fundamentos conceptuales y teóricos para su adopción.

La transformación de la FGN en un órgano especializado en la investigación y persecución criminal de crímenes y delitos ha determinado la necesidad de delimitar la actuación de la Fiscalía en materia no sancionatoria así como en materia sancionatoria no acusatoria.

La aprobación de la Ley Orgánica de la FGN y la siguiente aprobación del CPP instauraron un nuevo sistema y nuevos cometidos para la FGN: fijar, diseñar y ejecutar una política pública de investigación criminal, dirigir la investigación de los crímenes y delitos, llevar adelante la persecución de los mismos y proteger y asistir a las víctimas.

La definición de la FGN como una institución con un cometido especifico y esencial en materia criminal[1] determinó el inicio de un proceso de redefinición de los cometidos en otras materias, con el objetivo de lograr un debido aprovechamiento de los recursos materiales y humanos y obtener con ello el mejor funcionamiento del servicio.

En el curso de ese proceso se han concretado varias modificaciones normativas que cambian sustancialmente el modo de intervención de la misma en todas aquellas materias que no refieran a su competencia misional en materia penal. Como actual resultado de esos cambios, la FGN dejó de intervenir como tercero o como dictaminante técnico, delimitando su actuación únicamente como parte principal en los procesos que taxativamente señala la ley.

En lo que refiere a los procesos de faltas y proceso aduanero, la FGN con el mismo objetivo de abocar recursos humanos y materiales a su cometido escencial de investigación y persecución criminal entiende necesario modificar la actual intervención en estos.

11) Contenido

11.1 Intervención de la FGN en materia no sancionatoria.

La Instrucción General N° 1 "*Sobre materia no sancionatoria*" encontraba su marco legal en el artículo 649 de la ley N° 19.355 que dio nueva redacción a los artículos 27 a 29 del CGP.

1 Artículo 13 de la Ley N° 19.483 literal A) *"(Cometidos) A la Fiscalía General de la Nación le corresponde: A) Fijar, diseñar y ejecutar la política pública de investigación y persecución penal de crímenes, delitos y faltas*

En ese marco la FGN ya no actuaba como dictaminante técnico ni como asesor[2], limitando su actuación como parte en los casos relativos a intereses difusos, nulidad del matrimonio, pérdida, limitación o suspensión de la patria potestad, nombramiento de tutor , proceso de declaración de incapacidad, y en los procesos previstos en la Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero (Nueva York 1956) y como tercero, en los procesos de violencia doméstica, protección de derechos amenazados o vulnerados de niños, niñas y adolescentes, inconstitucionalidad de la ley, adopciones, derecho a la identidad de género, cambio de nombre y sexo, unión concubinaria, en los procesos previstos en la Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias (CIDIP IV, Montevideo 1989), auxiliatorias de pobreza y prescripciones adquisitivas de bienes inmuebles.

La entrada en vigencia de la ley N.º 19.788 introdujo modificaciones sustanciales al régimen de intervención de la Fiscalía en materia civil y de familia.

Por el artículo 8º de la citada ley se derogó la intervención de la FGN como tercero legal[3]. A partir de esa modificación, la FGN solo interviene como **parte principal** en los procesos relativos a:

- intereses difusos,
- nulidad del matrimonio,
- pérdida, limitación o suspensión de la patria potestad,
- nombramiento de tutor y nombramiento de curador. En estos casos la intervención del fiscal será exclusivamente hasta la etapa de designación, excluyendo las restantes.

En ese mismo contexto, el artículo 13 de la misma ley derogó expresamente todas las referencias a la intervención procesal de la FGN como tercero, contenidas en las disposiciones del CC, del CGP, del CNA, de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la Nación (Ley N° 19.483), de la LOT y en leyes especiales en cuanto se opongan a lo dispuesto por la misma.

La entrada en vigencia de la ley N° 19.889 de fecha 9 de julio de 2020 determinó otros cambios en la intervención de la Fiscalía.

Con el art. 109 se suprimieron todas aquellas referencias a la intervención en materia fiscal de la FGN, contenidas en disposiciones del CC, del CGP, de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la Nación (Ley N° 19.483), de la LOT y en toda otra norma que se opongan a lo dispuesto en la misma.

A raíz de esta última derogación, la Fiscalía General de la Nación ya no ejerce las funciones de Ministerio Fiscal a excepción de las causas aduaneras y, por ende, debe interpretarse que la

2 El artículo 650 de la Ley N° 19.355 establecía: *"Derogase el artículo 8° del Decreto-Ley N° 15.365 de diciembre de 1982, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 246 de la Constitución de la República"*. Por su parte, el artículo 8° del precitado Decreto- Ley disponía: *"(Competencia funcional de asesoramiento). Al Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación, corresponde:*

1) *Asesorar al Poder Ejecutivo, cuando este viere del caso recabar su opinión.*

2) *Asesorar a la Suprema Corte de Justicia en los trámites que correspondan al despacho administrativo de la Corporación*".

El artículo 651 de la Ley N° 19.355 estipula "El Ministerio Público y Fiscal no intervendrá en ningún proceso como dictaminante técnico auxiliar del Tribunal".

3 El art. 8 de la Ley 19.788 derogó el art. 29 y el numeral 2 del art. 30 del CGP.

institución ya no interviene en los procesos de prescripciones adquisitivas de inmuebles, ni en los procesos de auxiliatoria de pobreza. Como corolario de ello, la FGN ya no debe controlar la salida fiscal o municipal según corresponda.

Armonizando la normativa citada se concluye entonces, que, la intervención de los fiscales en materia civil y familia ha quedado **delimitada a un elenco determinado de asuntos y con el alcance indicado**, el que deber ser de interpretación estricta.

De esa delimitación y restrictiva interpretación surgen las siguientes reglas generales, que deben regular la intervención de los fiscales en los procesos que refieren a la materia no sancionatoria.

a) Los fiscales **intervendrán solo como parte principal.**

b) Los fiscales **ya no intervienen como tercero ni como dictaminante técnico.**

c) Los fiscales **ya no intervienen en materia fiscal a excepción de las causas aduaneras,** por lo tanto, ya no corresponde la actuación en procesos de prescripciones adquisitivas de inmuebles, ni en los procesos de auxiliatoria de pobreza.

d) Los fiscales intervendrán como parte, únicamente en los procesos de intereses difusos, nulidad del matrimonio, pérdida, limitación o suspensión de la patria potestad, nombramiento de tutor y nombramiento de curador. En estos dos últimos casos, la intervención de los fiscales será exclusivamente hasta la etapa de designación, excluyendo las restantes.

En estos casos, la intervención de la Fiscalía como parte principal es **subsidiaria**. Es decir, opera solo ante la ausencia de actuación de los legitimados procesales en cada caso. De acuerdo a ello, ocurrida esa actuación, los fiscales deben abstenerse de participar en el proceso.

11.2 Intervención de la Fiscalía en materia sancionatoria no acusatoria. Proceso Aduanero[4] , Proceso por Faltas y procesos penales por delitos tramitados por el viejo C.P.P..

11.2 a) Proceso Aduanero.

La titularidad de la acción penal como cometido esencial de la Fiscalía implica, necesariamente, la debida asignación de recursos o en su defecto, la inevitable redirección de los existentes para llevar adelante en forma eficaz y eficiente las tareas de investigación y persecución penal en el marco de una verdadera política pública de seguridad.

Ante la falta de asignación de nuevos recursos presupuestales la Fiscalía debe, necesariamente, retomar el camino de la redefinición de sus cometidos en materias que no refieren a su tarea misional, como es el caso de la intervención en el proceso aduanero ~~y~~ como ya se realizó en materia civil y de familia.

Esta redefinición de cometidos permitirá, el redireccionamiento de recursos humanos y materiales a la materia penal con la visión y el compromiso de ser siempre una institución confiable, altamente profesionalizada y comprometida con su accionar.

4 *Intervención del Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación, Dr. Jorge Díaz Almeida en la 4ª Jornada de Derecho Aduanero, realizada el 17 de diciembre de 2020.*

Tal como se ha señalado en oportunidad de la redefinición de los cometidos en materia civil y de familia los fundamentos y los beneficios de una reducción del ámbito competencial de la Fiscalía son múltiples: por un lado evitar la duplicidad de actuación estatal no técnicamente justificable en un gran número de procesos; por otro, agilitar los procesos y reducir los costos económicos de los mismos; y fundamentalmente, la circunstancia de limitar el ámbito de actuación de la Fiscalía, lejos de debilitar a la institución, por el contrario la fortalece, pues permitirá reforzar la cantidad de personal, la capacitación del mismo y la infraestructura en aquellos asuntos en los que se mantendrá su intervención preceptiva. No se propone dejar libradas las cuestiones indisponibles a la voluntad de las partes, sino que propone limitar o reducir el número de autoridadesestatales encargadas de velar por la vigilancia de las mismas.

En en el marco de redefinición de cometidos que debe tener en el futuro la Fiscalía General de la Nación en el ámbito de la administración de Justicia, debe recorrerse el camino de eliminar la compentencia en materia aduanera y que sea la Dirección Nacional de Aduanas la institución encargada de representar al Estado en los procesos aduaneros.

En efecto, los procesos aduaneros son procesos civiles, (entendiendo por tales todos aquellos que no son penales) y contenciosos (con la excepción del proceso por abandono y de conocimiento) porque buscan el dictado de una sentencia que determine si existió o no una infracción aduanera o una situación de abandono. Es un proceso, además, constitutivo necesario, es decir, la única forma de demostrar que existió esa infracción aduanera es a través de este proceso.

Como en todo proceso hay tres pilares fundamentales: Un juez, estructural y funcionalmente imparcial, una parte demandante y una parte demandada.

En el actual proceso, quien resuelve es un juez, estructural y funcionalmente imparcial, habiéndose eliminado las funciones jurisdiccionales que cumplía la Dirección Nacional de Aduanas. La parte actora es el Estado (el fisco, en su sentido más estricto) y la parte demandada es la persona física que es acusada de haber realizado determinada actividad que se trasunta en una pérdida de renta fiscal, riesgo de pérdida de renta fiscal o en la vulneración de las disposiciones que regulan la importación, exportación o tránsito de mercaderías.

En el sistema actual, el Estado en el proceso contencioso aduanero es representado un fiscal, integrante de la Fiscalía General de la Nación.

Pero tal como sucede con la Dirección General Impositiva cuando persigue la recaudación por infracciones tributarias, no existen razones (por lo menos estructurales, desde el punto de vista jurídico, ni tampoco técnicas), para que en el proceso aduanero la representación del Estado como parte actora se haga en la figura de la Dirección Nacional de Aduanas. Éste es el organismo especializado en materia aduanera y el que tiene mayor experticia.

Además, en perspectiva histórica la representación del Estado en los procesos aduaneros como representantes del Estado, la ejercía Aduanas y no la Fiscalía en la figura de los Fiscales Asesores Letrados de Aduana, que luego fueron sustituidos por los Fiscales Letrados de Aduana (creados por Ley N.º 13.032 de fecha 7 de diciembre de 1961), que eran simultáneamente Asesores Letrados y Fiscales dependientes jerárquicamente de la Administración Nacional de Aduanas.

Con la sanción del antiguo Reglamento Orgánico de la Dirección Nacional de Aduanas (aprobado por Decreto N.º 788/75 de fecha 9 de octubre de 1975) las Fiscalías Letradas de Aduanas conjuntamente con la Dirección Nacional de Aduanas dependían administrativamente

de la Administración Nacional de Aduanas, y ésta a su vez, jerárquicamente del Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Economía y Finanzas.

Finalmente, con la sanción del Decreto Ley N.º 15.648 de fecha 10 de octubre de 1984, se produjo la incorporación de las Fiscalías Letradas de Aduana a la estructura orgánica del Ministerio Público y Fiscal establecida por la ley 15.365, de 30 de diciembre de 1982.

Pasaron más de 30 años de esa modificación y la Fiscalía ya no es aquella institución del año 1984, asumió otros cometidos que impusieron la necesaria y radical modificación histórica de su estructura.

La intervención en el proceso aduanero -así como en otras materias- fue quedando como un remanente dentro del conjunto de competencias de la Fiscalía, sin que hoy en día exista una razón jurídica o técnica, mucho menos un antecedente en el pasado que obligue a esa permanencia y si por el contrario, razones de conveniencia, de mejor y mayor aprovechamiento de los recursos del Estado.

En este escenario y hasta que ello no cambie en el sentido propuesto, los fiscales intervendrán en ese proceso, debiendo priorizar la tarea en la órbita penal.

11.2 b) Proceso por faltas.

Dicho proceso se enmarca en lo establecido por la Ley Nº 19.120 del 20 de agosto de 2013. Esta norma modificó el Código Penal en lo relativo a las faltas, regulando el elenco de conductas típicas que a partir de esa modificación deben ser consideradas tales.

La citada ley se dictó con anterioridad a la promulgación del CPP en vigencia del sistema procesal penal no acusatorio. En la actualidad los procesos penales por faltas, siguen tramitando por un proceso de corte inquisitivo, en el que la Fiscalía participa como titular de la pretensión punitiva pero no define la política de investigación y persecución criminal, salvo en aquellos asuntos en los que los señores jueces deciden judicializar.

Esta actuación, con cometidos esenciales de la Fiscalía en la dirección y persecución criminal, fijación, diseño y ejecución de la política pública de investigación y persecución penal y la atención y protección de víctimas y testigos de delitos, no puede ser considerada como una tarea prioritaria para la institución.

Por definición, las faltas refieren a conductas menos graves que los delitos que se sancionan con multa o con otro tipo de medidas no privativas de libertad. Por ende debe priorizarse la investigación y la persecución de los delitos frente a las contravenciones.

11.c) Procesos penales que tramitan por el antiguo C.P.P.

La institución sigue interviniendo como titular de la acción penal en los procesos que se tramitan por el proceso regulado por el antiguo C.P.P..

En estos procesos los fiscales deberán seguir interviniendo con los criterios de priorización regulados por la Instrucción N.º 11.