



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

Registro nro. 232/2021.

///nos Aires, 15 de marzo de 2021.

AUTOS Y VISTOS:

Integrada la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal en forma unipersonal por el doctor Mariano Hernán Borinsky (30 bis, 2do. párrafo, inciso 1ro., del C.P.P.N. -ley 27.384-), de manera remota de conformidad con lo establecido en las Acordada 27/20 de la C.S.J.N. y la Acordada 15/20 de la C.F.C.P., a los efectos de resolver el recurso de casación de la presente causa **FMZ 12911/2020/1/CFC1**, caratulada "**GALIANO, Claudio Andrés s/ recurso de casación**", de la que **RESULTA:**

I. Que, con fecha 15 de octubre de 2020, la Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, integrada de modo unipersonal, en cuanto al presente concierne, resolvió: "**1°).- RECHAZAR el recurso de apelación articulado por la defensa de Claudio Andrés Galiano, en contra de la resolución dictada por señor Juez Federal de San Juan, la que se confirma en cuanto rechaza el pedido de inhibitoria formulado oportunamente por el Dr. Matías A. Rubio**".

II. Que, contra esa decisión, el Dr. Matías A. Rubio, en su carácter de defensor de Claudio Andrés Galiano, interpuso recurso de casación, el cual - denegado por el "a quo"- fue concedido por esta Sala IV, con motivo de la queja articulada por el interesado (cfr. Reg. n° 2452/20.4 del 04/12/2020).

III. Que, en su presentación casatoria, con invocación de los dos supuestos previstos por el art. 456 del C.P.P.N., la defensa postula que en el caso de autos corresponde la intervención de la justicia federal y no de la justicia de la provincia de San Juan.

La impugnante sostiene que el decisorio recurrido resulta arbitrario por omisión de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

tratamiento de los concretos agravios planteados por la parte.

Señala que el pronunciamiento en crisis se apoya en la doctrina del "multifuero" o "fuero concurrente" de la justicia provincial y federal en el juzgamiento de infracciones al D.N.U. 297/20, que no resulta constitucionalmente admisible, máxime cuando el imputado solicita ser juzgado ante su juez natural.

Explica que, a su entender, el D.N.U. 297/20, que dio lugar al expediente provincial, en su artículo 10 delegó la aplicación de ese instrumento a las autoridades provinciales, en carácter de "delegado del gobierno federal". Alega que la causa penal provincial se sustenta en la aplicación del D.N.U. 297/20 (Expte. expte. PPD 06/20); de sus 51 folios, no existe ninguna afirmación de que se haya violentado una norma de carácter provincial o de derecho público de San Juan, motivo por el cual el argumento expuesto en la sentencia referido a que se habrían violentado normas sanitarias provinciales es, según el impugnante, una construcción que carece de sustento probatorio en el expediente.

Acota que el D.N.U. 677/20 no es aplicable al caso de su asistido y que en la causa provincial no existe una sola mención a dicha norma, como tampoco obra ningún decreto provincial por el cual el Gobernador de San Juan, en eventual uso del citado decreto, resolución ministerial, administrativa o de otro tipo que haya resuelto la privación del "bien jurídico libertad" al Sr. Galiano, en concordancia con lo postulado en la acción de habeas corpus oportunamente articulada (causa FMZ 12711/2020).

Esgrime que el Sr. Galiano ingresó, con fecha 19 de agosto de 2020, a la provincia de Mendoza, con destino a la localidad de Maipú. Luego regresó por la ruta nacional N° 40 e ingresó a la provincia de San Juan, con destino a la localidad de Los Berros, con destino a una calera donde cargaría el camión y regresaría a Entre Ríos. Destaca que el nombrado se





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

encontraba en tránsito interjurisdiccional, contando con permiso habilitante que fue otorgado por la Nación, mediante el "Certificado Único Habilitante para Circulación- Covid-19" instrumentado por la Resolución N° 48/20 del Ministerio del Interior, en el marco del artículo 6° del D.N.U. 297/20, modificado posteriormente por la Decisión Administrativa N° 429/20 del Jefe de Gabinete de la Nación. Arguye que la provincia de San Juan interfirió ilegalmente en cuestiones que hacen al tráfico interprovincial, deteniendo a una persona que contaba con certificado habilitante para trasladarse, lo que afecta claramente intereses federales.

La defensa alega que el fuero federal es el único que puede garantizar a Galiano un juicio justo y que la actuación del fuero provincial comporta un supuesto de denegación de justicia para Galiano, que fue privado de su libertad sin orden de detención, que no se le dio acceso a un defensor oficial ni se tramitó el habeas corpus remitido por el juez federal ante su declaración de incompetencia. Según la parte, fue ilegal la privación de libertad de su asistido durante 14 días en San Juan y el secuestro el camión que conducía, como presunto infractor a los artículos 205 y 239 del C.P., con intervención del Fiscal de Flagrancia provincial.

Como corolario de los argumentos antes reseñados en sus aspectos sustanciales, la defensa solicitó que, previa celebración de audiencia oral en esta instancia, se revoque la sentencia recurrida y declare la competencia federal en la tramitación de expediente PD 06/20. Mantuvo la reserva del caso federal.

IV. Por verificarse en la presente causa un supuesto de intervención de juez unipersonal conforme lo establecido en el art. 30 bis, 2do. párrafo, inc. 1° del CPPN (cfr. ley 27.384), resultó desinsaculado para resolver el suscripto.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

V. En la oportunidad prevista en el art. 465 bis, en función de los arts. 454 y 455 del C.P.P.N. (ley 26.374), se celebró la audiencia de informes de manera virtual y remota, con la intervención del defensor de Claudio Andrés Galiano, Dr. Matías A. Rubio, quien expresó sus argumentos sobre la procedencia de la competencia federal en el caso de autos.

Y CONSIDERANDO:

I. Decidida favorablemente la admisibilidad formal del recurso de casación de la asistencia técnica de Claudio Andrés Galiano, en oportunidad de resolver la queja articulada por la parte (cfr. Sala IV, Reg. n° 2452/20.4 del 04/12/2020), corresponde ahora abordar la cuestión de fondo controvertida en autos. Concretamente, si con relación al suceso que se imputa al nombrado corresponde la intervención de la jurisdicción local (justicia de la provincia de San Juan), conforme lo resuelto por las instancias inferiores en consonancia con lo postulado ante ellas por el Ministerio Público Fiscal, o si procede la intervención de la jurisdicción federal, según lo propiciado por la defensa.

Del pronunciamiento de magistrado a cargo de Juzgado Federal N° 2 de San Juan surge que la presente causa se inició con el planteo efectuado por el Dr. Matías Adolfo Rubio en representación de Claudio Andrés Galiano, a tenor de lo normado por los arts. 44 y 47 del C.P.P.N., mediante el cual promovió la INHIBITORIA ante dicha dependencia jurisdiccional federal con el objeto que declare su competencia en razón de grado, territorio y materia, en el trámite, sustanciación y resolución del Expediente N° PPD 06/20, radicado ante la Fiscalía de Flagrancia de San Juan (UFI N° 4) y ante el Juez de Flagrancia de San Juan, seguida en contra de su defendido, todo ello en virtud de la normas constitucionales y legales que establecen que la Justicia Federal de San Juan es el tribunal y juez natural para juzgar sobre la presunta





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

comisión de las infracciones a los artículos 205 y 239 del Código Penal Argentino, y al Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, como sus prórrogas.

El magistrado de primera instancia precisó: *“De las copias de la causa n° 3066/20 (Expediente N° PPD 06/20, radicado ante la Fiscalía de Flagrancia de San Juan - UFI N° 4) el Sr. Fiscal a cargo de la UFI N° 4 el día 19/08/20 recibió un llamado de la Policía de los Berros (San Juan) poniéndole en conocimiento que tenía aprehendido a un camionero de nombre Claudio Andrés Galiano, quien habría intentado ingresar a la Calera Sefes de los Berros a cargar cal y no habría exhibido el test rápido sanitario que exige el protocolo Covid19 de la provincia de San Juan para toda persona que ingresa a su territorio.*

Por tal motivo y otros respecto del registro de ingreso del camión, el Dr. Achem activó el protocolo de flagrancia, solicitó las cámaras de seguridad y se dispuso el traslado del camión del nombrado al Estadio del Bicentenario y del ciudadano a un hotel provincial para ser aislado y cumplir la cuarentena de 14 días, conforme el protocolo existente de Salud Pública de la Provincia. Finalmente, el Dr. Achem informó que el Sr. Galiano se encontraba detenido y aislado a disposición del Juez de Flagrancia por la presunta infracción a los arts. 205 y 239 del C.P. desde el día 19/8/20 y aislado en el hotel Ichigualasto de San Juan.

Luego, surgió que el Sr. Galiano habría recuperado su libertad ambulatoria el día 31/08/20, dispuesta por el Juez del Procedimiento Especial de Flagrancia, quien ordenó también la devolución del camión Dominio OYF964, propiedad de la empresa empleadora MARINA MADERAS S.A., que había sido retenido en el Estadio del Bicentenario, surgiendo también del resolutorio respectivo la imposibilidad material para fijar las audiencias en virtud de la situación sanitaria de la provincia por lo que el juicio se habría suspendido”.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

El planteo de competencia federal de la defensa fue rechazado en las dos instancias jurisdiccionales previas, tanto en el marco del trámite de la inhibitoria que origina la presente incidencia como en el del habeas corpus oportunamente articulado por la parte (la queja deducida por la defensa en este último, por casación denegada, fue declarada abstracta por la Sala I de esta C.F.C.P., por haber cesado el aislamiento de 14 días al que había sido sometido Galiano -cfr. Reg. n° 1382/20.1 del 09/10/2020, causa FMZ 12711/2020/1/RH1-).

La jurisdicción federal de la provincia de San Juan, en ambas instancias, para rechazar su competencia en el caso y afirmar la competencia provincial, en lo sustancial, sustentó sus decisiones en los siguientes ejes argumentales: **a)** como regla general la competencia federal es exclusiva, excluyente y de orden público, **b)** la intervención del fuero federal en las provincias es de excepción, en función de las autonomías provinciales en el marco del sistema federal de gobierno, **c)** la infracción que se atribuye a Galiano no se encuentra contemplada en las normas que regulan la competencia federal penal (cfr. art. 3° de la ley 48; art. 33 inc. 'e' del C.P.P.N. - Ley 23.984 y art. 11 inc. 'e' de la Ley 27.146 de Organización de la Justicia Federal y Nacional Penal, ley que acompaña la instrumentación del C.P.P.F.), **d)** el art. 205 del C.P. es un tipo penal en blanco que puede revestir naturaleza federal o común según el caso, **e)** para considerar el art. 205 del C.P. como norma integrante del derecho federal debe existir la afectación de intereses de la Nación, **f)** no obstante reconocer el carácter eminentemente federal que posee la cuestión relativa al tránsito interjurisdiccional, circunstancia que sin duda otorga competencia al Sr Juez Federal de la Provincia de San Juan, en el caso, atento a las particulares cuestiones relativas a la pandemia de COVID-19, corresponde declarar competente para intervenir en las diferentes causas que puedan





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

suscitarse por violación al art. 205 del C.P., a los fines de evitar un desgaste jurisdiccional y en propensión a la efectividad en el resguardo de la salud pública, a la justicia provincial o federal en cada caso, dependiendo del fuero que haya intervenido en primer lugar o haya tomado conocimiento de la supuesta infracción y labrado de las actuaciones sumariales policiales, g) teniendo en cuenta que Galiano el día 19/08/20 habría sido aprehendido por la policía local, como consecuencia de la presunta infracción a normas dictadas por autoridades provinciales en ejercicio de facultades expresamente atribuidas por el Poder Ejecutivo Nacional, es que entiendo debe continuar interviniendo el Juez natural del hecho que previno, esto es, el Juzgado de Flagrancia en turno al momento del hecho.

En esa línea argumental, en la resolución aquí impugnada por la defensa, la Cámara "a quo" (integrada de modo unipersonal) rechazó la procedencia de la competencia federal en el caso en estudio.

III. El examen del caso revela que la medida de aislamiento que el recurrente cuestiona se enmarca dentro del contexto de pandemia generada por el virus Covid-19 de alcance nacional y mundial.

Dicho escenario motivó, en el ámbito nacional, la sanción por parte del Poder Ejecutivo del D.N.U. n° 260/20 de fecha 12/3/2020 -en uso de las facultades conferidas en el artículo 99, inciso 1° y 3° de la C.N.-, que tuvo por objeto la ampliación de la emergencia pública en materia sanitaria -que había sido dispuesta por ley 27.541- por el plazo de un año.

Por su parte, mediante la sanción del D.N.U. N° 297/20, prorrogado en distintas ocasiones, el Poder Ejecutivo Nacional dispuso la medida de aislamiento social, preventivo y obligatorio para todas las personas que habitaran en el país o se encontraran en él en forma temporaria.

A su vez, la autoridad nacional estableció que las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

y los municipios debían dictar las medidas necesarias para implementar lo dispuesto en el mencionado decreto de necesidad y urgencia 297/20, en su carácter de delegados del gobierno federal, conforme lo establece el art. 128 de la Constitución Nacional (“los gobernadores de provincia son agentes naturales del gobierno federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación”).

Oportunamente, el Poder Ejecutivo Nacional estableció mediante la sanción del D.N.U. n° 520/20 y sucesivos, la medida de distanciamiento social, preventivo y obligatorio para determinados lugares o regiones en función de parámetros epidemiológicos y sanitarios. Por el decreto P.E.N. N° 520/20 y los dictados con posterioridad al mismo, se estableció que, en caso de que las autoridades provinciales detectaren que un aglomerado urbano, partido o departamento de sus jurisdicciones no cumpliera con los parámetros epidemiológicos y sanitarios establecidos, deberán informar de inmediato dicha circunstancia al Poder Ejecutivo Nacional -único facultado para establecer la medida de aislamiento social, preventivo y obligatorio- (cfr. D.N.U. n° 520/20, 576/20, 605/20, 641/20, 677/20, 714/20, 754/20, 792/20, 814/20, 875/20, 956/20 y 1033/20).

En este contexto de excepción, las medidas dictadas por la autoridad provincial, contrariamente a lo sostenido en las instancias anteriores (ver reseña del punto II del presente voto), comprometen intereses de carácter federal, en tanto responden a disposiciones de orden nacional dictadas en el marco de la política pública sanitaria dispuesta durante la pandemia por el Poder Ejecutivo Nacional (art. 99, inc. 3° y 128 de la C.N.).

En consecuencia, la declaración de incompetencia del fuero federal traída a estudio de esta Cámara no resulta suficientemente fundada.

Finalmente, debe también tenerse en consideración la naturaleza federal del delito





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FMZ 12911/2020/1/CFC1

previsto y reprimido en el art. 205 del Código Penal de la Nación que fuera invocado por el presentante (cfr. comunicado de la Procuración General de la Nación de fecha 19 de marzo de 2020 en portal web "www.fiscales.gov.ar" y Resolución PGN N° 25/20 del 22 de marzo de 2020).

En dichas circunstancias, procede hacer lugar al recurso de casación articulado por el impugnante, sin que ello implique abrir juicio sobre la cuestión de fondo (cfr. criterio del suscripto -en mayoría-, con integrante de la Sala de FERIA de esta C.F.C.P., causa FRE 36/2021/1/CFC1, "Petcoff Naidenoff, Luis s/ habeas corpus", Reg. n° 132/21 del 27/01/2021, en lo pertinente y aplicable).

Por ello, **RESUELVO:**

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa de Claudio Andrés Galiano, **REVOCAR** la resolución recurrida y, en consecuencia, **DECLARAR LA COMPETENCIA** de la justicia federal para intervenir en el caso de autos y **REMITIR** las actuaciones al "a quo" a sus efectos. Sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.), remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Dr. Mariano Hernán Borinsky (Juez de la Cámara Federal de Casación Penal).

Ante mí: Marcos Fernández Ocampo (Prosecretario de Cámara).

