



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

La Plata, 6 de octubre de 2016.-

VISTO: Este expediente N° **FLP 3290/2005** (Reg. Int. N° 3344), caratulado: **"M.D.M. y otros s/ 296 en función del 292, 172, 54 y 55 CP"**, procedente del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 1, Secretaría N° 3 de La Plata;

Y CONSIDERANDO:

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

I- Introducción.

Llegan estos autos a la Alzada en virtud de los recursos de apelación deducidos por M.D.M. (fs. 597/602 vta.), por el abogado defensor de E.D.L., Sergio Fabián Casado (fs. 638/640), por C.B. (fs. 630/631 vta.) contra la resolución de fs. 591/592 y vta. suscripta por el extinto Sr. Juez Manuel H. Blanco que contiene el llamado a indagatoria de M.D.M., M.S. y E.D.L. y también rechazó la defensa de prescripción opuesta por el nombrado M.D.M. a fs.570/573.

En sus escritos de apelación M.D.M. y E.D.L. cuestionan, en sustancia, el llamado a indagatoria, esfera en la que los recursos son notoriamente improcedentes, pero ahora, ambos e incluso C.B., oponen la defensa de prescripción.

II- A fin de comprender el desarrollo de la causa han de tenerse en cuenta los distintos pasos por los cuales se arribó a la resolución apelada.

En primer término, debemos dejar en claro que el tema central de estas actuaciones gira en torno a los abusos observables en la tramitación de distintos expedientes del llamado "corralito financiero" por sumas de dinero considerables.

Teniendo como referencia esa cuestión central, vemos que la presente causa se inicia con motivo de la denuncia efectuada por la Sra. N.S.P. ante esta Cámara.

En ella, la denunciante expuso irregularidades en la actuación profesional de los abogados de la matrícula, M.D.M., C.B. y L., del médico, Dr. E.D.L. y en la tramitación





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

del expediente del que era parte actora en el Juzgado Federal N° 4, a cargo en esa época del extinto J.C.M.

La Sra. N.S.P. denunció ser víctima de una maniobra iniciada por el Dr. L. a quien la había dirigido un funcionario del Banco Río de la ciudad de Buenos Aires para gestionar la devolución de un importante depósito en la época del corralito financiero.

L. la condujo hasta La Plata, donde firmó una serie de papeles en blanco, que después integraron el expediente judicial de amparo tramitado en el Juzgado Federal n° X.

En esa ocasión L., le afirmó que en veinte días tendría resuelto el amparo. Y la denunciante le entregó todos los originales de los plazos fijos en dólares.

Efectivamente, en poco tiempo obtuvo que el juez dispusiera la entrega del 30% de la suma reclamada y L. le exigió como honorario el 40% de la suma referida diciendo que un 20% era para comprar la conciencia de los jueces que entendiesen en el amparo.

Cabe, también subrayar, que el amparo se justificó con dos falsos certificados médicos que acreditaban que la Sra. N.S.P. padecía una dolencia que, en realidad, no tenía.

Cuando, por fin, la Sra. N.S.P. se enteró que su expediente tramitaba en el Juzgado Federal n° 4 se entrevistó con el Dr. J.C.M. que le indicó que podía diligenciar por sí misma los oficios y le proporcionó la dirección de los abogados C.B. y M.D.M. que eran quienes tenían dichos oficios.

Otro caso de relevancia fue el de S.P., el que, junto al de N.S.P. tuvieron en cuenta tanto el Juez de grado como el Fiscal General ante la Cámara

En ese marco, el entonces Fiscal, Dr. S.F., a fs. 50/51, requirió la instrucción de un sumario penal por la comisión -en principio- de falsedad ideológica (art. 293 CP) y de caución juratoria y abuso de firma en blanco (art. 172 CP), solicitando, en consecuencia distintas medidas de prueba.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

A fs. 53, el Dr. Blanco, titular del Juzgado Federal n° 1 dio curso al pedido fiscal.

La posterior formulación de nuevas denuncias acerca de irregularidades en otros expedientes que podrían relacionarse con estos autos, derivó en la solicitud del Fiscal S.F. de ampliar la instrucción requerida a fs. 50/51.

En esta oportunidad, el Fiscal imputó a M.D.M., a M.S. y al médico L., también por la falsificación y uso de documento privado falso y solicitó nuevas medidas probatorias, las que, junto a otras, fueron ordenadas por el a quo.

En medio de la investigación y búsqueda de datos relevantes, el Dr. M.D.M., se presentó a fs. 570/573 y solicitó ser sobreseído por prescripción de la acción penal.

De lo peticionado, el a quo dio vista al Fiscal de la presentación.

Éste, a fs. 576, consideró que debía declararse prescripta la acción penal y dictarse el sobreseimiento de los imputados M.D.M., M.S. y E.D.L..

En su dictamen sostuvo, variando su postura anterior, que los hechos materia de imputación, esto es, la expedición de un certificado médico falso y el uso de certificados médicos falsos, encuadraban en las figuras previstas por el artículo 295 primer párrafo in fine en los términos de lo normados por el artículo 292 in fine, y por el artículo 296 en función de la misma norma respectivamente. Entonces, concluyó que por las penas máximas de esos delitos y la ausencia de causales de interrupción de la prescripción, ésta última debía ser declarada.

Después de presentada la contestación a la vista conferida por el Fiscal S.F., el Dr. Blanco advirtió (fs. 579) que, en la Secretaría, se encontraban reservados tres expedientes incorporados con posterioridad a los dictámenes fiscales de fs. 50/51 y 342/346 vta., en los que se requería la instrucción de sumario penal y su ampliación respectivamente.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Por ello, se confirió una nueva vista al Fiscal S.F.

Analizados estos nuevos elementos probatorios que le fueran girados por el Dr. Banco, el Fiscal decidió no efectuar una ampliación de los requerimientos de instrucción porque, a su criterio, no existía delito (fs. 588/590).

Solo cinco días pasaron desde ese nuevo dictamen para que el a quo tomara la decisión que nos ocupa.

Sucintamente, en ella, el Dr. Blanco no sólo rechazó la defensa de prescripción opuesta por M.D.M., sino que calificó la conducta a él atribuida, junto a C.B. y M.S. como la de uso de documento privado falso en concurso ideal con el de estafa procesal, para el primero de ellos en concurso real por reiteración de hechos. Y, respecto de E.D.L. y L. como estafa procesal en grado de partícipes necesarios, en concurso real para E.D.L. por reiteración de hechos.

Apelaron la decisión los nombrados presentando, en su oportunidad, los memoriales de fs. 597/602, 638/640 y fs. 630/631 vta.

En todos los casos, solicitan se revoque la decisión en relación a la calificación de estafa procesal y se los sobresea por efecto de la prescripción de la acción penal.

III- La intervención del Sr. Fiscal General.

Los recursos de apelación fueron concedidos por el a quo y mantenidos por los interesados en esta Alzada a fs. 651, 657 y 658.

Posteriormente, fijada la audiencia en los términos del artículo 454 del CPPN a fs. 687, M.D.M., a fs. 690, pidió la suspensión de la misma informando que había interpuesto recurso extraordinario (fs. 691/694).

Denegado este recurso a fs. 697 y vta. se llamó autos para resolver (fs. 704).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

En trance de tratar los recursos, esta Sala requirió al Ministerio Público que se expidiera acerca de la posible prescripción (fs.719).

Así pues, a fs. 786/787 luce el dictamen del Fiscal General, Dr. Julio Amancio Piaggio, el cual, podemos dividir en tres partes de análisis.

En primer término, encontramos las referencias a la actuación del Fiscal de primera instancia. El Dr. Piaggio dejó en claro que no coincidía con el planteo del fiscal, y menos con el defensorista, porque entendió que *"se ha soslayado la investigación con parcelamientos de conductas que en definitiva propician la impunidad de los imputados"*.

En ese marco, explicó la existencia de un sumario administrativo iniciado contra el fiscal de primera instancia bajo la acusación de que no habría estimulado la pesquisa en otros expedientes y, además, porque se habían advertido falencias en el encuadre legal de la conducta delictiva. Propició, igualmente, que se abriera un nuevo sumario, al Fiscal S.F., por esta causa en particular.

En segundo lugar, dedicó gran parte de su exposición, a señalar la responsabilidad penal del ahora extinto Dr. J.C.M., otrora Juez titular del Juzgado Federal nº 4, sin cuya intervención sería imposible pensar en el favorecimiento en el trámite de los expedientes del denominado "corralito financiero".

En este sentido, relató el modus operandi de los involucrados, detallando:

1) inusitada celeridad con que se proveían escritos en autos de cuantiosas sumas de moneda extranjera, que no alcanzaba a aquellos que sólo pedían la devolución de escasos ahorros;

2) elección de Juzgado y Secretaría, presentándose demandas varias en forma coetánea que se dejaban cuando se conseguía el objetivo;

3) presentación de certificados médicos ideológicamente falsos, en los que se hacían constar





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

dolencias con el solo objetivo de aparentar una situación de excepción para dar legitimidad aparente al requisito de excepción.

Asimismo, hizo una clara síntesis de las irregularidades de las causas -"N.S.P." y "S.P."-, actuaciones de Superintendencia que precedieron a la instrucción de estos autos.

Respecto de N.S.P., explicó que *"se eligió Tribunal, el propio magistrado recibió a la amparista con trato afectuoso, conforme ella misma lo expresara, quien sugestivamente le indicó el nombre y dirección de sus letrados respecto de los cuales aquélla desconocía su existencia, circunstancia que no provocó ninguna reacción de asombro del Juez"*.

En relación a S.P. expresó que *"también se presentó un certificado médico con la aseveración de una dolencia inexistente conforme lo manifestara el propio actor y en este caso también se optó por abandonar el trámite en Capital Federal (ídem N.S.P.) e iniciar demandas simultáneas para elegir Juzgado. Sugestivo. También se intentó hacer incurrir en falso testimonio al actor ante el anoticiamiento que sería llamado a deponer testimonialmente sobre el trámite del juicio y su actividad y supuesta enfermedad, por parte de un letrado. En ambos juicios aparecen abogados que desconocen los actores y se cobraron, por otra parte, honorarios elevadísimos que compensarían los "favoritismos" dentro del Juzgado"*.

El Dr. Piaggio concluyó, luego de este análisis, que no podía quedar fuera del ámbito de la investigación el desempeño del Dr. J.C.M., sin cuya intervención los hechos no se habrían consumado, y respecto del cual efectuó la correspondiente denuncia penal.

Este párrafo conclusivo del Dr. Piaggio, nos lleva a la tercera parte de su dictamen, en lo que se pronuncia por el rechazo de la extinción de la acción por prescripción.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

El Fiscal General llegó a esta conclusión al tener en cuenta que los hechos que debían imputarse a J.C.M. estaban contemplados en el artículo 257 del CP. Pero, además, esa calificación la proyectó sobre el resto de los imputados, debiéndose valorar su intervención en los términos del artículo 258 del CP. **

[Artículo 257: Será reprimido con prisión o reclusión de cuatro a doce años e inhabilitación especial perpetua, el magistrado del Poder Judicial o del Ministerio Público que por sí o por persona interpuesta, recibiere dinero o cualquier otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta para emitir, dictar, retardar u omitir dictar una resolución, fallo o dictamen, en asuntos sometidos a su competencia.]

Artículo 258: Será reprimido con prisión de uno a seis años, el que directa o indirectamente diere u ofreciere dádivas en procura de alguna de las conductas reprimidas por los artículos 256 y 256 bis, primer párrafo. Si la dádiva se hiciera u ofreciere con el fin de obtener alguna de las conductas tipificadas en los artículos 256 bis, segundo párrafo y 257, la pena será de reclusión o prisión de dos a seis años. Si el culpable fuere funcionario público, sufrirá además inhabilitación especial de dos a seis años en el primer caso y tres a diez años en el segundo.]

Aunque el representante del Ministerio Público cita el recién transcrito artículo 258, cabe observar que el contenido del mismo se superpone con el párrafo segundo del artículo 256 bis.

[Artículo 256 bis: Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años e inhabilitación especial perpetua para ejercer la función pública, el que por sí o por persona





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

interpuesta solicitar o recibiere dinero o cualquier otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta, para hacer valer indebidamente su influencia ante un funcionario público, a fin de que éste haga, retarde o deje de hacer algo relativo a sus funciones.

Si aquella conducta estuviera destinada a hacer valer indebidamente una influencia ante un magistrado del Poder Judicial o del Ministerio Público, a fin de obtener la emisión, dictado, demora u omisión de un dictamen, resolución o fallo en asuntos sometidos a su competencia, el máximo de la pena de prisión o reclusión se elevará a doce años”]. El resaltado me pertenece.

Esta contradicción que existe en la sanción simultánea de dos normas incompatibles no es un fenómeno extraño al derecho y tuve oportunidad de examinarlo en el caso “Luzarreta, José; Luna Isabel; Ledegen De C., Josiane; Duthey, E.; Arrighini, G. s/ inf. arts. 222 y 292 2 da. parte del C.P.”, expte nº 8513, sentencia del 24/07/1989 (T. 28 F. 198), allí, seguí la opinión de Savigny acerca de que en tales casos debe darse prevalencia a la norma que más se conforme con los principios básicos del sistema en que nos movamos. Reproduzco el fragmento respectivo de aquel voto:

“XIX. En ese orden de ideas, resulta muy apreciable lo manifestado por Savigny, acerca de que frente a las antinomias incontestables, que resisten a toda especie de conciliación, no hay otro recurso que adoptar el texto más en armonía con los principios generales de la legislación...” (Sistema del Derecho Romano Actual, traducido del alemán por M. CH: Genoux y vertido al castellano por Jacinto Mesías y Manuel Poley, Madrid, 1878, Tomo I, parágrafo XLV, pág. 194).

Aquí parece indudable que la norma del artículo 256 bis segundo párrafo es la que más se ajusta a las prescripciones de las convenciones internacionales contra la corrupción vigentes en la Argentina y con el mismo texto del artículo 36 de la Constitución Nacional.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

IV- Corrupción, imprescriptibilidad y legado bíblico.

El Ministerio Público nos pone así, ante una temática gravísima y siempre presente en el discurso social de la actualidad.

En el caso "Incidente de Prescripción promovido por el Dr. González Amaya", expte nº 5194, decisión del 13 de agosto de 2009, sostuve que "[...] *son acertadas las referencias del Ministerio Público y del Juez de grado a la Convención de la Naciones Unidas contra la corrupción - aprobadas por la ley 26.097- vigentes en nuestro país con carácter supra legal (art. 75, inc. 22, C.N.) acerca de la obligación para el Estado Argentino, que emana de dicha fuente internacional, en el sentido de establecer un plazo de prescripción amplio para los procesos que se sigan teniendo como objeto delitos tipificados con arreglo a la Convención*".

Y esto nos lleva a pensar sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción del artículo 36 de la Constitución Nacional.

El flagelo de la corrupción está incardinado en la historia argentina desde los orígenes hasta la actualidad, variando sus modalidades según las épocas. Y, de las últimas décadas, en la nuestra, ha llegado a niveles intolerables.

Pero no sólo entre nosotros es la corrupción un viejo mal, la antigüedad clásica da testimonio de ello y el mayor nos lo ofrecen pasajes de la Tora mosaica e innumerables de la enseñanza profética que son las más apasionadas condenas a ese mal que existía entonces y sigue más que nunca vigente.

En el caso de Fallos: 238:76, la Corte Suprema subrayó el siguiente pasaje del Éxodo "No recibas regalos porque deslumbran aún a los prudentes, y pervierten las palabras de los justos" (Éxodo. Capítulo XXIII. Versículo 8).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

De modo similar *"Jueces y magistrados pondrás para ti en todas tus ciudades que el Señor, tu Dios te da, en tus tribus, los cuales juzgarán al pueblo con justo juicio.*

No torcerás el derecho, no harás acepción de personas, ni admitirás cohecho, porque el soborno ciega los ojos de los sabios y pervierte las palabras de los justos" (Deuteronomio. Capítulo XVI. Versículos 18 y 19). Y en los profetas:

"Ay de los que convierten el derecho en ajeno y tiran por tierra la rectitud.

Sé bien vuestros muchos crímenes e innumerables pecados: estrujáis al inocente, aceptáis sobornos, atropelláis a los pobres en el tribunal" (Amós. Capítulo V. Versículos 7 y 12).

"Ay de los que llaman al mal bien y al bien mal, que convierten la tiniebla en luz y la luz en tiniebla, que convierten lo amargo en dulce y lo dulce en amargo;

que por soborno absuelven al culpable y niegan justicia al inocente" (Isaías. Capítulo V. Versículo 20 y 23).

Destaquemos el siguiente resumen de un distinguido biblista, José L. Sicre, que en su estudio titulado *"Con los pobres de la Tierra. La Justicia social en los profetas de Israel"*, en las conclusiones de la obra nos dice:

"Es frecuente la denuncia del soborno (sojad: Isaías 1,23; 5,23; Miqueas 3,11; Ezequiel 22,12; koper: Am 5,12; salmonim: Is 1,23; sillum: Miq 7,3), que lleva a absolver al culpable (Is 5,23) y condenar al inocente (Is 5,23; Am 5,12), con sentencias criminales (Ez 7,23). Esta codicia lleva al perjurio (Miq 6,12; Zac 5,3-4; 8,17; Maliqueas 3,15) a desinteresarse de la causa de los pobres (Is 1,23; Jr 5,28) e incluso a expoliarlos con la ley en la mano (Is 10,1-2). Quien defiende la justicia es mal visto (Am 5,10)." (Sicre, José L., *"Con los pobres de la Tierra. La Justicia social en los profetas de Israel"*, Ediciones





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Cristiandad, Madrid, 1984, pág. 444; los términos en hebreo tiene, todos, el significado de cohecho).

V- El legado de Roma.

Frente al corpus imperecedero de la enseñanza profética sobre la justicia social y política, frente a su pasión abrasadora, Roma sólo nos ofrece un legado de carácter jurídico, eso sí indispensable fundamento de nuestra legislación. En cambio, no encuentro condenas apasionadas del mal de la corrupción que infectó a Roma desde el engrandecimiento de la República. Leyendo los primeros tomos de la obra de Guglielmo Ferrero que abarcan esa época, aparecen los casos de corrupción de toda especie en cascada y costó mucho formular la legislación que tratase de controlar ese mal que corroía a la Sociedad y al Estado. (Ferrero, Guglielmo, "Grandeur et Decadence de Rome", Libraire Plon, 1906, Tomos 1 y 2).

Ni en Epícteto ni en los Pensamientos de Marco Aurelio, existe interés por la vida del Estado, pese a que Marco Aurelio era Emperador, y el mismo Cicerón, el pensador político por excelencia de Roma, no parece haber tenido ninguna pasión al respecto.

Carrara recuerda los conceptos sobre el origen y contenido de las leyes repetundarum que proporciona Cicerón en "Los Oficios", libro II, capítulo 21. Ese texto, básicamente expresa: *"Lo primero, pues, es que en toda procuración de negocios y de cargas públicas la avaricia sea repelida aún por la menor sospecha [...] Poco ha a que, de verdad, este mal invadió la República [...] No han pasado, empero, ciento diez años que fue sancionada la ley de reclamo pecuniario de Lucio (Calpurnio) Pisón, sin que antes existiese otra. Pero, verdaderamente, después de tantas leyes y las próximas más duras, tantos inculpados, tantos condenados [...] Tantas soberbias leyes y juicios (por)*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

latrocinio y despojo de los socios, mas por debilidad de los extraños, y no por nuestra fuerza prevalecemos.”¹

Por otra parte, Mommsen deduce de este pasaje que las leyes mencionadas no tuvieron mayor utilidad (ver Carrara Francesco, “Programma del Corso de Diritto Criminale. Parte Speciale”, Casa Editrice Libreria “Fratelli Cammelli”, Firenze, Vol. V, Título II, parágrafo 2543, págs. 116 y ss ; y Mommsen, Theodor, “Römisches Strafrecht”, Wissenschaftliche Buchgesellschaft Darmstadt, 1955, Nota 1 de la pág. 710²).

De este crimen repetundarum derivan las figuras penales que el día de hoy en un sentido genérico se llaman de

¹ “Caput autem est in omni procuratione negotii et muneris publici, ut avaritiae pellatur etiam minima suspicio. Modo enim hoc malum in hanc rempublicam invasit. Nondum centum et decem anni sunt, cum de pecuniis repetundis a L. Pisone lata lex est, nulla antea cum fuisset. At vero postea tot leges et praxim quaeque duriores, tot rei tot dammati...tanta sublatis legibus atque iudiciis expilatio direptioque sociorum ut imbecillitate aliorum, non nostra virtute valeamus.”

² En la obra de Francois Pontenay de Fontenette “Leges repetundarum”, París, 1954, el autor, en su proemio, -pág. 14- dice que Cicerón estigmatizó la conducta de uno de aquellos magistrados romanos que violaron deliberadamente los derechos, no solo de los provinciales, sino también de los ciudadanos romanos residentes en las provincias, y el gran orador lo hizo en páginas inmortales. Pontenay de Fontenette se remite al libro V de las Vérricas y en el apartado en que habla precisamente del punto indicando, encuentro una vehemente exaltación de las libertades romanas y descripciones conmovedoras de los crímenes de Verres que iban más allá de la corrupción y acumula invectivas sobre la conducta del ex-gobernador de Sicilia (al menos no hallo otra cosa en los pasajes de de los que dispongo -pasajes del séptimo discurso de las Vérricas- y encuentro en Antología latina, Libro 2do, del padre Antonio Guash, S.J, 2da edición, Bs.As, 1947, pág. 73/79).

La obra de Pontenay indicada contiene una excelente descripción analítica de la evolución que llevó de las leyes repetundarum al crimen repetundarum o sea un delito, que, siendo privado, tenía sesgos de público.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

corrupción. Cicerón, en el pasaje recién citado afirma que éste no existió antes de que en el año 605 del calendario *ab urbis condita* por la ley propuesta por el tribuno Lucio Calpurnio Pisón. Sin embargo, Carrara nos advierte en el parágrafo 2565 del *Programma* que Aulo Gelio transmite un fragmento de las XII tablas que había declarado delito capital a la aceptación de dádivas por los jueces para influir en sus sentencias³.

Pero la historia comprobable de la rama legislativa que nos ocupa comenzó como dijimos con la *Lex Calpurnia*. El objetivo de esta ley fue hacer frente a las enormes exacciones a las que, los gobernadores romanos sometían a las Provincias conquistadas, siendo el objetivo de la ley que un jurado escuchase las quejas de los provinciales contra determinado gobernante, y si lo encontraba responsable, lo obligase a devolver todos los bienes malamente habidos (ver la obra de Mommsen arriba citada, pag. 708 y Contardo Ferrini, "*Esposizione storica e dottrinale del diritto penale romano*" en la Enciclopedia Pessina, pag. 404 y siguientes).

La sanción prevista en la ley *Calpurnia* pasó a ser realmente penal mediante la Ley *Acilia* del año 631-632 *ab urbis condita*, obligando al pago del doble de lo malhabido, lo cual parece que fue al poco tiempo ampliado por la Ley *Servilia* del año 643 *a.u.c.*, posiblemente bajo la dictadura de Sila. Éste dictó otra ley que significó un retroceso, y con la victoria del partido democrático Cesar en el año 595 *a.u.c.*, volvió al criterio de mayor rigor.

³ La cita de Carrara es exactísima. En el capítulo indicado por el gran maestro de Pisa, Aulo Gelio dice: "¿Se considera bárbara la ley que castiga con la muerte al Juez o arbitro que, nombrado según la ley, se deja corromper por dinero?" (ver "*Noches áticas*" de Aulo Gellio traducidas del latín por Francisco Navarro y Calvo, Ed. El Ateneo, 1955, pág. 536).

Cabe añadir que en la reconstrucción de las XII tablas que efectúa Salvatore Riccobono en la colección "*Fontes iuris romani antejustiniani*", parte I, Florencia, 1941, tabula IX, pág. 64, N°3, recoge como auténtico el pasaje en su texto latino.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Para siempre, todo comentario sobre la Lex Repetundarum quedó bajo el rótulo de Ad Legem Juliam repetundarum y permaneció así en el Imperio.

En el devenir legislativo que mencionamos, el fin inicial del crimen repetundarum se extendió a la aceptación de dádivas y aún más a las usurpaciones directamente cometidas por los gobernantes, a la desviación de bienes y caudales, y a los favores de los súbditos por obtener actos u omisiones del oficio (ver Ferrini, pag. 407).

Obsérvese que el amplio campo del crimen repetundarum cubre las figuras penales que nuestro código contiene en los artículos 256 a 258. Cabe si señalar que a cierta altura de la evolución del derecho romano las exacciones de las autoridades fueron separadas del campo genérico del crimen repetundarum y se llamaron concusiones, y la corrupción quedó para las otras figuras.

Por otra parte, la corrupción del juez fue objeto de variantes en el tratamiento legislativo en el Código Teodosiano, en el Código de Justiniano y en la Novela 124, capítulo 2.

Agreguemos que en la época imperial, desaparecidos los jurados y reemplazados por jueces-funcionarios, la pena se fijó individualmente según el criterio discrecional de los magistrados.

La tradición romana del crimen repetundarum se transmitió a la posteridad a través de los escuelas de glosadores y posglosadores, de los comentaristas, del derecho canónico hasta plasmarse en las legislaciones actuales.

Nos falta agregar los concerniente a un punto del mayor interés para la cuestión tratada, o sea la prescripción del crimen repetundarum, a cuyo respecto, al igual que al conjunto de los delitos del derecho romano, manifiesta el mismo Mommsen que *“la prescripción de la acción pública.. no es conocida por los ordenamientos de la República y en el tiempo temprano del Imperio en general no menos que la prescripción de las obligaciones civiles”* (la traducción es





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

propia, Op.cit. pag 488). Añade el gran historiador que las excepciones en las que se admitía la prescripción de los delitos privados, a saber la injuria (en el amplio sentido romano) y, extrañamente, en la corrupción judicial. También existió una prescripción quinquenal para la malversación de caudales públicos y para el adulterio. Solo en el reinado de Diocleciano (284-305 D.C) se estableció la prescripción de veinte años con excepción del parricidio y la apostasía, y con Teodosio II (408-450 D.C) se reemplazó la prescripción penal de veinte años por la de treinta.

Asimismo, señala el autor citado que la acción repetitoria, que corresponde al crimen repetundarum, no está sometida a prescripción, aunque distintas disposiciones de los últimos emperadores establecieron que el término de un año a contar del retiro del funcionario para instaurar la acción (op. cit. Pág. 132)⁴.

Tal es el legado de Roma: un rico instrumental jurídico concebido para evitar la impunidad de la corrupción, pero que no sirvió de mucho a la República, infectada por ello; leyes cuya ineficacia, como dijimos, lamentaba Cicerón.

Horacio penetró en la causa de esa inutilidad con su impulsivo clamor; *"Quid leges sine moribus//Vanae proficiunt?"*, Odas, XXIV, 35-36 (¿Qué son las leyes sin los hábitos? ¿De nada sirven?)(Extraído de Ferrero, op. cit. T-5, pág. 15).

El remedio a la corrupción exige, pues, un grado importante y extendido de moral cívica, de preocupación por el bien común. Hagamos que el torrente ígneo de la profecía bíblica corra por las estructuras de nuestra antigua y elaborada tradición penal románica.

⁴ Mommsen agrega que en el Derecho Romano no existía un término máximo de duración del proceso penal, pero que posteriormente se estableció un término, contando a partir de la litis contestatio, que fue un año con Constantino y de dos con Justiniano, fenecido el cual la no finalización del proceso era castigada con una pena contra el querellante (del que dependía por completo el impulso procesal).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Esta metanoia, esta teshubá, en términos hebreos, es más que nunca indispensable ante el cambio de los modos de sociabilidad, intercambio económico y de comunicación, hoy en día globales.

VI- La situación actual de la materia tratada.

Tales circunstancias nuevas han generado noveles inquietudes, que se expresan en verdaderos catálogos del mal general que engendra la corrupción trasnacional e impune, llamando a la cooperación mundial para combatir esta plaga. Máxime cuando va creciendo la conciencia respecto de la íntima relación entre corrupción y pobreza (v. el trabajo titulado "Convención Interamericana contra la Corrupción. Implementación de un eficaz instrumento internacional de lucha contra la corrupción", de la Oficina Anticorrupción, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, pág 9).

Nuestro país ha celebrado dos convenciones contra la corrupción, una, la Convención Interamericana contra la Corrupción (Caracas, 29/3/1996), aprobada por ley 24.759, del 4/12/1996 y la otra, Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (Nueva York, 31/10/2003), incorporada por ley 26097 del 10/5/2006, ambas sin rango constitucional.

El preámbulo de la primera de esas convenciones merece ser repetido, pues constituye un catálogo completo, a mi juicio, del malestar frente al fenómeno corrosivo que nos ocupa. Dice así:

"LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS,

CONVENCIDOS de que la corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos;

CONSIDERANDO que la democracia representativa, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, por su naturaleza, exige combatir toda forma de corrupción en el ejercicio de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

las funciones públicas, así como los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio; -el resaltado me pertenece-

PERSUADIDOS de que el combate contra la corrupción fortalece las instituciones democráticas, evita distorsiones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social;

RECONOCIENDO que, a menudo, la corrupción es uno de los instrumentos que utiliza la criminalidad organizada con la finalidad de materializar sus propósitos;

CONVENCIDOS de la importancia de generar conciencia entre la población de los países de la región sobre la existencia y gravedad de este problema, así como de la necesidad de fortalecer la participación de la sociedad civil en la prevención y lucha contra la corrupción;

RECONOCIENDO que la corrupción tiene, en algunos casos, trascendencia internacional, lo cual exige una acción coordinada de los Estados para combatirla eficazmente;

CONVENCIDOS de la necesidad de adoptar cuanto antes un instrumento internacional que promueva y facilite la cooperación internacional para combatir la corrupción y, en especial, para tomar las medidas apropiadas contra las personas que cometan actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas o específicamente vinculados con dicho ejercicio; así como respecto de los bienes producto de estos actos;

PROFUNDAMENTE PREOCUPADOS por los vínculos cada vez más estrechos entre la corrupción y los ingresos provenientes del tráfico ilícito de estupefacientes, que socavan y atentan contra las actividades comerciales y financieras legítimas y la sociedad, en todos los niveles;





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

TENIENDO PRESENTE que para combatir la corrupción es responsabilidad de los Estados la erradicación de la impunidad y que la cooperación entre ellos es necesaria para que su acción en este campo sea efectiva; y

DECIDIDOS a hacer todos los esfuerzos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y en los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio, [...]"⁵

Entre las múltiples inquietudes y búsquedas para crear mecanismos eficaces para combatir la corrupción se encuentra el referido al tema de la imprescriptibilidad del delito de corrupción.⁶

Así lo testimonian los numerosos proyectos de ley que proponen establecer tal imprescriptibilidad y que enumera el profesor Andrés Gil Domínguez en el trabajo que se titula "Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción", publicado en La Ley 15/12/2015, 15/12/2015,1.

El autor citado, menciona también, países sudamericanos como Ecuador, Venezuela y Bolivia, cuyas constituciones declaran la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción.

Por otra parte, Carlos A. Gherzi en el trabajo denominado "Corrupción. Delito de Lesa Humanidad e Imprescriptibilidad, publicado en La Ley 15/04/2010, 15/04/2010,1-La Ley 2010-B, 1210, sostiene que: "[...] La

⁵ Testimonio de la preocupación existente es el ejemplar de la revista Pena y Estado -Año 1, número 1, 1995- dedicado al tema corrupción, que contiene una notable cantidad de aportes sobre la materia, aunque no toca el punto de la imprescriptibilidad que es la finalidad esencial de nuestro análisis.

⁶ Un panorama fuertemente crítico de las consecuencias de la corrupción lo ha realizado con amplia bibliografía Carlos A. Gherzi en el trabajo titulado "Corrupción. Análisis económico, social y jurídico", La Ley 20/08/2010, 20/08/2010,1-La Ley 2010-E,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

vulneración de las personas como seres humanos ha llevado específicamente a la internacionalización y globalización de los Derechos Humanos y los delitos de Lesa Humanidad, de los que ya nadie discute. Sostenemos y queremos fundar que también el primero de los aspectos –patrimonial– es un derecho humano esencial colectivo y que su violación constituye un delito de lesa humanidad y por ende no existe la cosa juzgada y es imprescriptible.” Y además: “[...] Efectivamente se trata de delitos de corrupción que constituyen traición a la patria por afectación de bienes públicos, abuso de función y daños a los intereses colectivos, por lo cual resulta también imprescriptibles.”

En el sentido de que los delitos de corrupción ingresan en la categoría de lesa humanidad conozco dos trabajos del ámbito estadounidense.

El primero de ellos “Criminalizing Kleptocracy? The ICC as a Viable Tool in the Fight Against Grand Corruption” de Ben Blomm (<http://digitalcommons.wcl.american.edu/auilr>).

El autor sostiene que los grandes actos de corrupción deben ingresar en el campo de la acción de la Corte Penal Internacional, invocando para ello el artículo 7, párrafo 1, punto k) del Estatuto de Roma.

Para ello, establece una analogía entre el ataque generalizado o sistemático contra una población civil –que es el campo que puede cubrir la Corte Penal Internacional– y los delitos graves de corrupción, por los efectos que éstos pueden tener sobre las poblaciones civiles.

Pero este argumento peca de exagerado, porque si se utiliza con coherencia llevaría a que los otros crímenes graves que plagan nuestra vida cotidiana, también entrarían en la categoría de lesa humanidad.

Me parece que igual crítica merece la argumentación que utiliza Ilias Bantekas en el trabajo “Corruption as an International Crime and Crime against Humanity” (<http://heinonline.org> 4 J. Int’l Crim. Just. 466 2006).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

En contra de la posición de que los delitos de corrupción son de lesa humanidad se manifiesta Natalia A. Volosin en "Corrupción Imprescriptible" (<http://bastiondigital.com/notas/corrupción-imprescriptible>), sostiene, igualmente, que han de ser imprescriptibles, mas lo dice lege ferenda y no lege lata.

Recuerda, oportunamente, que la imprescriptibilidad no tiene por qué ir ligada a esa categoría (lesa humanidad) y que su tratamiento especial "[...] se debe, en cambio, a que por sus particularidades estos hechos dificultan y en muchos casos directamente impiden que las víctimas insten la acción penal en los plazos legales comunes (represión postraumática, situaciones de vulnerabilidad social o económica, revelación tardía, temor a las represalias, etc). A ello se suma que los autores de los delitos suelen retener posiciones o condiciones de poder que también conspiran contra el inicio o avance de los procesos penales. Con la corrupción ocurre algo similar: su carácter típicamente clandestino, la ausencia de víctimas individuales fácilmente identificables que puedan impulsar los procesos, el poder que retiene los autores aún luego de cesar en sus cargos públicos y el hecho de que se trata de un fenómeno que impacta por igual a quienes deberían investigarlo y juzgarlo (el Poder Judicial y el Ministerio Público) son obstáculos que dificultan y muchas veces imposibilitan la persecución penal".

Desde mi punto de vista, he de recordar que no pienso que el catálogo del delito del Estatuto de Roma agote el número de los delitos de lesa humanidad porque pueden existir delitos individuales que tengan esas características como ocurre con los de tortura y otros que son sujetos a un sistema internacional de control y represión.

Empero, las excelentes razones de Volosin me llevan a pensar que, en el campo de los delitos de corrupción, en que existen tratados y convenciones para su prevención e investigación, convenios en los cuales se escribe siempre la cláusula "aut dedere aut judicare", podría, yendo al fondo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

del sentido que Grossio otorgó a esa cláusula sostener la existencia de un sistema regional de persecución e imprescriptibilidad entre los países suscriptores de esas convenciones.

Mas explorar este dificultoso campo equivaldría, en mi sentir, a buscar remedios para la sed cuando se está frente a una fuente, que no es otra que la Constitución, en su artículo 36, cuyos párrafos tercero y quinto rezan así: *"Tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de estos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles [...]"*

[...]Atentará asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos".

VII- Hermenéutica del artículo 36 de la Constitución Nacional.

La cuestión que se suscita frente a esta norma constitucional requiere valorar el pensamiento dominante según el cual, la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción no tendrá vigencia hasta que el Congreso lo establezca por una ley.

Para mensurar el tema hemos, primero, de tener en cuenta que el artículo 36 de la Constitución, introducido por la reforma de 1994, es uno de los que Bidart Campos llama, con acierto, delitos constitucionales. Y los define así:

"Los delitos constitucionales son los que directamente aparecen incriminados en normas de la constitución formal; por ejemplo, los de los arts. 15, 22, 29, 36 y 119.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Cada uno de estos artículos define la conducta delictuosa, pero ninguno establece la sanción penal que queda derivada a la ley penal del congreso.

*Los principales problemas que plantean los delitos constitucionales son los siguientes: a) para no burlar la supremacía de la constitución, el congreso tiene obligación de adjudicar la pena; b) cuando lo hace -sea en el código penal, sea en la ley especial- no puede alterar no modificar el tipo penal descrito en las normas de la constitución; c) la omisión del congreso en establecer la pena es inconstitucional; d) pese a tal inconstitucionalidad, si no hay ley que fije la pena, quien comete el delito no puede ser condenado, en virtud del principio rector del art. 18; e) por haber sido establecidos por el poder constituyente, **estos delitos no admiten ser objeto de amnistía ni de indulto por parte de los órganos del poder constituido.**" (Bidart Campos, German J., "Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino", Tomo II A, EDiar, pág. 195/196)*

A la luz de estas definiciones señalemos que el artículo 36⁷ citado tiene por finalidad ampliar las

⁷ Artículo 36.- *Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos.*

Sus autores serán pasibles de la sanción prevista en el Artículo 29, inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas.

Tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de estos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles.

Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este artículo.

Atentará asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve ~~enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes~~





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

disposiciones del artículo 29⁸ de la Constitución sancionando los actos que interrumpieren la observancia de la Ley Fundamental, equiparando esta conducta con la castigada por el artículo 29, cuyas sanciones se extienden a quienes a raíz de estos actos usurparen las funciones de las autoridades legítimas, siendo imprescriptibles las acciones (penales) respectivas.

Y a esos atentados contra el sistema democrático equipara también el artículo 36 a quienes incurrieren en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento.

Es obvio que la imprescriptibilidad a la que se refiere el tercer párrafo del artículo 36 también comprende los hechos descriptos en los tres párrafos anteriores, porque carecería de sentido que sólo la usurpación de funciones referida fuera imprescriptible y no, en cambio, la acción correspondiente al propio artículo 29 y a los dos párrafos que extienden el campo de éste último de la manera indicada.

Así lo consideró Bidart Campos, según el cual la referencia a la imprescriptibilidad -que está en el tercer párrafo- hace que también sean imprescriptibles los delitos del primer y segundo párrafo de dicho artículo (Bidart Campo, op cit. apartado 214 y 215 pág. 197/198)

determinen para ocupar cargos o empleos públicos.

El Congreso sancionará una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función.

⁸ Artículo 29.- El Congreso no puede conceder al Ejecutivo nacional, ni las Legislaturas provinciales a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la patria.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Los tres primeros párrafos continúan en el párrafo quinto, pues el cuarto está dedicado al delito de resistencia contra los actos de fuerza mencionados en el párrafo primero.

Según ese párrafo quinto, repitamos que “Atentara **asimismo** contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el estado que conlleve enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos”

Debemos dirigir nuestra atención a la palabra **asimismo** que está indicando que las acciones previstas en este párrafo son iguales al atentado que contemplan los tres primeros párrafos que están en el artículo 36.

Así lo entendieron los propios convencionales que se expidieron sobre la nueva norma⁹.

⁹ El convencional Cafiero (AF) sostuvo: “Finalmente, el artículo proyectado incluye otra novedad en el sistema constitucional argentino y comparado. Equipara la corrupción con un delito que tiene el mismo significado que el atentado contra el sistema democrático. Determina la inhabilitación por el tiempo que las leyes fijan para quienes hayan cometido este tipo de delito e indica al Congreso que sancione una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función”

El convencional Rosatti expresó: “En cuanto a la cláusula sobre la ética, considero que es un avance. Por supuesto que podríamos ver la parte vacía del vaso, pero preferimos ver la parte que está cubierta y señalar que es un verdadero avance respecto de la situación actual. Digo esto porque entiendo -aquí ya se ha dicho- que al sistema democrático se lo agravia tanto cuando se procura asumir cargos públicos por mecanismo diferente, como cuando desde el mismo sistema se incurre en actos de corrupción que violan la forma republicana de gobierno”.

El convencional Porta enunció: “Usted sabe, señor presidente, que además nos hubiera gustado que se condenara -como figuraba en el texto original redactado por la Comisión de Participación Democrática- en forma más concreta una de las grandes preocupaciones de nuestra sociedad: la corrupción. En el despacho hay una mención que es suficiente, pero nos hubiera gustado que ~~fuera más completa. De todas maneras, acompañamos el sentido que~~





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Ahora bien, probado que en el caso de los tres primeros párrafos del art. 36 los delitos respectivos son imprescriptibles también habrán de serlo los que ingresen en la descripción del párrafo quinto recién transcrito.

Rechazar esta equiparación significaría dejar de lado el significado especialísimo que han adquirido en este tiempo los delitos de corrupción. Además, esta conclusión coincide con el argumento a pari que subyace en la extensión que Bidart Campos, como ya dijimos, efectúa del precepto sobre imprescriptibilidad del párrafo del artículo 36 a los párrafos iniciales.

Añadamos que, como lo trascribimos en el apartado anterior, Bidart Campos estima que los delitos constitucionales una vez, que se hallen dotados de sanción por el Congreso no son pasibles ni de amnistía ni de indulto, rasgos que son consecuencia de la imprescriptibilidad de los delitos constitucionales, y, más aún de los de lesa humanidad.

VIII- La recepción en el campo de la ley ordinaria de los delitos constitucionales que nos ocupan.

la mayoría de la comisión ha dado a la redacción de esta propuesta de precepto constitucional, y lo hacemos con esperanza y fe. La corrupción es uno de los grandes males que se ha instalado en la sociedad argentina, hasta el punto de generar una cultura de la corrupción. Me permito decir que no existen fronteras ideológicas para enfrentar la corrupción. Como argentinos herederos de una estirpe de hombres que alguna vez tuvieron razón para instaurar el artículo 29 de la Constitución de 1853, debemos enfrentar ese verdadero cáncer de la sociedad"

Como se observa, la totalidad de los convencionales argumentaron que los delitos dolosos contra el Estado que conlleven enriquecimiento configuran una situación particular de atentado contra el sistema democrático dentro de un marco genérico establecido por la interdicción absoluta de interrumpir la observancia de la Constitución mediante actos de fuerza. En otras palabras, los delitos de corrupción configuran una situación particular de levantamiento contra el orden democrático.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Cabe aquí examinar si las conductas tenidas en cuenta por el artículo 36 cumplen con el requisito al que se refiere Bidart Campos en el pasaje de su obra ya transcripto de que el Congreso debe establecer la ley que fije las penas respectivas.

Así ocurre con el artículo 29 de la Constitución que encuentra eco en el artículo 227 del Código Penal y con el primer, segundo y tercer párrafo del artículo 36 al que corresponde el artículo 227 bis del Código Penal introducido en el año 1984.¹⁰

¹⁰ Artículo 227 CP: "Serán reprimidos con las penas establecidas en el artículo 215 para los traidores a la patria, los miembros del Congreso que concedieren al Poder Ejecutivo Nacional y los miembros de las legislaturas provinciales que concedieren a los gobernadores de provincia, facultades extraordinarias, la suma del poder público o sumisiones o supremacías, por las que la vida, el honor o la fortuna de los argentinos queden a merced de algún gobierno o de alguna persona (artículo 29 de la Constitución Nacional)"

artículo 227 bis: Serán reprimidos con las penas establecidas en el artículo 215 para los traidores a la patria, con la disminución del artículo 46, los miembros de alguno de los tres poderes del Estado nacional o de las provincias que consintieran la consumación de los hechos descriptos en el artículo 226, continuando en sus funciones o asumiéndolas luego de modificada por la fuerza la Constitución o depuesto alguno de los poderes públicos, o haciendo cumplir las medidas dispuestas por quienes usurpen tales poderes.

Se aplicará de uno a ocho años de prisión o reclusión e inhabilitación absoluta por el doble de la condena, a quienes, en los casos previstos en el párrafo anterior, aceptaren colaborar continuando en funciones o asumiéndolas, con las autoridades de facto, en algunos de los siguientes cargos: ministros, secretarios de Estado, subsecretarios, directores generales o nacionales o de jerarquía equivalente en el orden nacional, provincial o municipal, presidente, vicepresidente, vocales o miembros de directorios de organismos descentralizados o autárquicos o de bancos oficiales o de empresas del Estado; sociedades del Estado,

~~sociedades de economía mixta, o de sociedades anónimas con~~





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

En cuanto a los hechos del párrafo quinto, las normas penales que establecen las figuras respectivas se encontraban ya en el Código Penal cuando se sancionó la reforma de 1994.

Basta examinar los artículo 256 y siguientes del Código Penal hasta el 268, para percibir con qué detalle el legislador ha previsto las conductas a las que se refiere el párrafo quinto del artículo 36 de la Constitución Nacional.

El artículo 36 no se refiere a cualquier delito de corrupción sino a los de carácter grave que son diversos los factores que, según los casos, permiten calificarlo así.

Por un lado, ha de tenerse en cuenta la severidad de las penas, por el otro, el daño ocasionado y todo el conjunto de circunstancias que, acertadamente, menciona Natalia A. Volosin en el párrafo de su trabajo que hemos transcripto sub VI supra y a lo que me remito.

En consecuencia, no cabe establecer la gravedad solo por el sólo parámetro matemático de los montos de pena como lo hace el artículo 277, punto 3, inciso a)¹¹ C.P., cuyo criterio no cabe emplear como criterio general y sí debe ser circunscripto al caso específico que contempla.

participación estatal mayoritaria, o de entes públicos equivalentes a los enumerados en el orden nacional, provincial o municipal, embajadores, rectores o decanos de universidades nacionales o provinciales, miembros de las fuerzas armadas o de policía o de organismos de seguridad en grados de jefes o equivalentes, intendentes municipales, o miembros del ministerio público fiscal de cualquier jerarquía o fuero, personal jerárquico del Parlamento Nacional y de las legislaturas provinciales.

Si las autoridades de facto crearen diferentes jerarquías administrativas o cambiaren las denominaciones de las funciones señaladas en el párrafo anterior, la pena se aplicará a quienes las desempeñen, atendiendo a la análoga naturaleza y contenido de los cargos con relación a los actuales.

¹¹ Artículo 277, punto 3, inciso a): *La escala penal será aumentada al doble de su mínimo y máximo, cuando: a) el hecho precedente fuera un delito especialmente grave, siendo tal aquél cuya pena máxima fuera superior a tres años de prisión.*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Finalmente, acerca de la recepción en el Código Penal de las figuras constitucionales referidas, ello significa también el acatamiento a lo que dispone el artículo sexto de la Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por la Ley 24.759, que contiene descripciones de conductas muy aproximadas a las del Código Penal (el carácter imperativo de las normas de la Convención Interamericana, no se encuentra con tanto énfasis en la de las Naciones Unidas que, en varios de sus artículos, utiliza fórmulas como "los estados partes considerarán la posibilidad de...").

En conclusión, la exégesis del art. 36 de la Constitución Nacional me lleva a afirmar que los delitos comprendidos en los artículos del Código Penal referentes a la corrupción son imprescriptibles.

IX- Modo de resolución concreto del caso.

Tornándonos a las particularidades del sub iudice hemos de advertir que el proceso instructorio se encuentra, pese a la abundantísima prueba agregada, aún en la más inicial de sus fases, que es la referente a determinar en qué figuras penales encuadran los hechos por los cuales se hace responsables a M.D.M., E.D.L. y C.B.

Y aquí, nos encontramos con que el juez de grado entendió que los hechos de la causa serían encuadrables en la figura de estafa procesal, mientras que el Sr. Fiscal General ante esta Cámara, con abundante argumentación, sostuvo que las conductas investigadas encuadran en el artículo 258 (aunque cabe la salvedad que efectué en el apartado III in fine sobre lo referente al artículo 256 bis, segundo párrafo).

Ahora bien, al decidir la prescripción debe tenerse en cuenta que al declararse extinguida la acción penal pública, aunque se la haga respecto de la apariencia de determinadas figuras-, el efecto de la decisión es crear cosa juzgada sobre la potestad pública para perseguir los hechos objeto del proceso, sea cual fuese su exacta calificación. Y,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

con ello, establecer la cosa juzgada que impide cualquier renovación de la causa en virtud del principio ne bis in ídem.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que no existe auto de procesamiento y que debe evitarse el peligro de cerrar in limine actuaciones referentes a hechos de especial gravedad, la prescripción ha de considerarse en orden a la calificación más grave. Mas he aquí, que esa calificación, de acuerdo con las razones expuesta impide que la potestad pública persecutoria se extinga.

Tal conclusión tiene en el orden práctico la virtud de impedir la impunidad que muchas veces deriva de la prolongación excesiva de los proceso por corrupción, que harían inútiles estas maniobras, porque seguirá pendiente sobre el sujeto del posible delito la espada de Damocles de la justicia tardía.

Más allá de ello, proclamar el principio de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción significa lanzar a la sociedad un desafío moral, algo que sirva para sacudir la inercia que la carcome.

Dicho esto, y volviendo a la técnica, de acuerdo a las consideraciones expuestas, propongo: 1)rechazar los recursos de apelación interpuestos a fs. 597/602 vta., 638/640, 630/631 vta. declarando la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción en el derecho argentino;

2) disponer que el Juzgado de origen cumpla con el llamado a indagatoria dispuesto a fs. 592 y vta. teniendo en cuenta la posición del Ministerio Público que se ha transcripto en el apartado III del presente voto.

Tal es mi opinión.

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:

I.- El día 6 de abril del corriente año, llegan estas actuaciones a efectos de emitir segundo voto.

Preliminarmente, atento a la naturaleza de los planteos efectuados, considero necesario dar cuenta de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

algunos actos que en mi opinión resultan relevantes a la hora decidir el planteo de prescripción efectuado por los apelantes.

El 24 de octubre de 2003 el Sr. Fiscal Oscar Gutierrez Eguía efectuó requerimiento de instrucción, a raíz de los hechos denunciados por la Sra. N.S.P. (ver fs. 50).

El 11 de febrero de 2004, se designó audiencia para recibir la declaración indagatoria de E.D.L., respecto de la comisión del delito previsto por el art. 293 del C.P. (ver fs. 86). Esta declaración se encuentra agregada, a fs. 96. El imputado hizo uso a su derecho a negarse a declarar (27 de febrero de 2004) y, a fs. 97, se dictó la falta de mérito respecto del nombrado.

El día 5 de mayo de 2004, el Sr. Juez de grado designó audiencia a fin de recibir la declaración indagatoria de L. respecto de la comisión de los delitos previstos por los arts. 172 y 293 del C.P. (ver fs. 114). Esta declaración se encuentra agregada, a fs. 118. El imputado hizo uso a su derecho a negarse a declarar (17 de mayo de 2004) y, a fs. 123, se dictó falta de mérito respecto del nombrado.

El día 23 de junio de 2004, se designó audiencia para recibir la declaración indagatoria de M.D.M. y C.B. respecto de la comisión de los delitos previstos por los arts. 172 y 293 del C.P. (ver fs. 127). Sus declaraciones se encuentran agregadas a fs. 129 y 132 (5 y 7 de julio de 2004 respectivamente). Ambos imputados hicieron uso de su derecho a negarse a declarar y, a fs. 133, se dictó la falta de mérito respecto de los nombrados.

El 6 de octubre de 2004 el entonces Fiscal S.F. requirió la ampliación del requerimiento de instrucción respecto a los imputados M.D.M., M.S.y E.D.L.(ver fs. 342/345).

La Comisión de Acusación del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación solicitó, a fs. 346, la remisión de copia certificada de la causa N° 13288





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

caratulada "Frondizi Román Julio - Schiffrin Leopoldo Héctor s/Dcia.

El 25 de febrero de 2005 el Dr. M.D.M. se presentó solicitando su sobreseimiento por prescripción de la acción penal (ver fs. 570/573).

Ante este pedido el entonces Fiscal, S.F. efectuó dictamen postulando que -previo a requerir informe al Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal- correspondía declarar prescripta la acción penal, y por tanto dictar el sobreseimiento respecto de M.D.M., M.S. Y E.D.L. (ver fs 576).

II. El Sr. juez de grado advirtió, a fs. 579, que se encontraban reservados en el cuarto de efectos de Secretaría, los expedientes N° 8693 caratulada "A.C. c/PEN s/ Inconst." y el N° 8871 caratulada "A.C. C/PEN s/Inconst" iniciados y nunca activados en su trámite en el Juzgado Federal N° 2 de esta ciudad.

Observó además que estos expedientes tienen el mismo objeto, reiterándose los profesionales intervinientes y las mismas cuentas bancarias que el expediente N° 32285 caratulado "S.P. c/Estado Nacional S/ Acción de Inconstitucionalidad" (esposo de Cecilia Avalos) en trámite por ante el Juzgado Federal N° 4 de esta ciudad.

Asimismo observó que los dos primeros expedientes mencionados fueron adunados a esta causa con posterioridad al dictamen de fs. 342/343.

Por otra parte, señaló que con similares características, con el mismo objeto, reiteración de profesionales intervinientes y referidos a las mismas cuentas bancarias, tramita el expediente N° 8533-t caratulado "T.A. c/ Pen S/ Acción de Inconstitucionalidad iniciado y sin activar su diligenciamiento, en el Juzgado N° 2 de esta ciudad, reservado en el cuarto de efectos de Secretaría. Este expediente no se encontraba agregado en autos al momento de producirse el dictamen de fs. 50/51.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Por todo ello, corrió nueva vista al Sr. Agente Fiscal en los términos del art. 180 del C.P.P.N.

Seguidamente, a fs. 580, el Sr. Juez de grado advirtió que del informe remitido por la Cámara Federal de Apelaciones (el cual se encuentra agregado a fs. 583/584), surge iniciado el día 11 de octubre de 2002 un expediente caratulado "S.P. c/Estado Nacional s/Sumarísimo, con intervención del Dr. M.S., en el que no constaba el Juzgado Federal a dónde fue remitido para su tramitación.

Así, ordenó a la actuaria que se constituya ante la Oficina de Asignación de Causas e informe el Juzgado al que fue remitido. Seguidamente (también a fs. 580), luce un informe actuarial en el que se detalla que la causa antes referida fue remitida al Juzgado Federal N° 4 de La Plata.

Finalmente, atento lo informado, el a quo libró oficio al citado Juzgado a fin que remita a la mayor brevedad el expediente mencionado. Recibida la causa proveniente del Juzgado Federal N° 4, corrió nueva vista del art. 180 del C.P.P.N. (ver fs.587).

El día 17 de marzo de 2005, el Sr. Fiscal S.F. contestó las vistas conferidas.

En dicha oportunidad postuló que las conductas de los letrados se encuentran reñidas con las normas de ética del ejercicio profesional y por ende -a los efectos disciplinarios que pudiesen corresponder- deberían remitirse los antecedentes a la Cámara de Apelaciones de esta ciudad donde se encuentran matriculados, y al Colegio Público de Abogados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, donde se encuentra matriculado el Dr. Serravale.

Sin embargo, manifestó encontrarse imposibilitado de efectuar una ampliación de los requerimientos de instrucción por inexistencia de delito (ver fs. 588/890).

III.- Así las cosas, el día 23 de marzo de 2005, el Sr. magistrado de primera instancia resolvió:





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

1) No hacer lugar a la prescripción solicitada a fs. 570/573 y calificar la conducta endilgada a M.D.M., C.B. y M.S., como la de uso de documento privado falso en concurso ideal con el delito de estafa procesal, para el primero de ellos en concurso real por reiteración de hechos y a E.D.L. y L. en el carácter de partícipes necesarios de estafa procesal en concurso real para E.D.L., por reiteración de hechos (art. 296 en función del art. 292 y 172, 54 y 55 del C.P.).

2) Designar audiencia a fin de que M.D.M., M.S. y E.D.L., presten declaración indagatoria en virtud de considerarlos prima facie sospechosos de la comisión de los delitos de uso de documento privado falso en concurso ideal con estafa procesal para los dos primeros y el de estafa procesal, en grado de partícipe necesario para E.D.L. (art. 296 en func. Art. 292 y 172 y 54 del C.P.); y

3) Requerir a la Dirección de Análisis y Apoyo para las Investigaciones en las Comunicaciones (D.A.I.C.) informe el estado actual de las diligencias ordenadas en autos (ver fs. 591/592).

Contra esta resolución el Dr. M.D.M. interpuso recurso de apelación a fs. 597/602, el día 13 de abril de 2005. Este recurso fue concedido el 18 de abril de 2005 (ver fs. 604).

Por su parte, el 9 de mayo de 2005 el Dr. Sergio Fabián Casado interpuso recurso de apelación en representación del Sr. E.D.L. (ver fs. 621/624).

Asimismo el día 12 de mayo de 2005, C.B., interpuso recurso de apelación a fs. 630/631.

A fs. 635, el Sr. Juez de grado concedió el recurso de apelación interpuesto por C.B. y rechazó por extemporáneo el recurso de apelación interpuesto a fs. 621/624 por el Dr. Fabián Casado.

Finalmente el Sr. E.D.L., presentó escrito de apelación, a fs. 638/640, contra el despacho del 23 de marzo de 2005 (fs. 591/592) que calificó como estafa procesal en grado de partícipes necesarios en concurso real por





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

reiteración de hechos, solicitando se decrete su sobreseimiento por efecto de la prescripción. Este recurso fue concedido, a fs. 641, el día 2 de junio de 2005.

IV. Cabe referir que, a fs. 649, se encuentra agregado el certificado de elevación a la Cámara con fecha 28 de junio de 2005. Asimismo en fecha 25 de julio de 2005, el Fiscal ante la Cámara Julio Amancio Piaggio contestó la vista del art. 453 del C.P.P.N. manifestando su no adhesión a los recursos presentados.

Los imputados mantuvieron sus recursos a fs. 657, 658 y 659/660.

Por su parte el Dr. Daniel Marino Mazzochini solicitó, a fs. 662, que previo a la realización de la audiencia fijada por despacho del 2 de agosto de 2005, se resuelva la recusación con causa articulada desde el primer escrito.

Ante esta presentación el 9 de agosto de 2005, el entonces presidente de esta Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones, suspendió la audiencia señalada, y requirió al juzgado de origen que informe si se ha formado algún incidente de recusación respecto a los planteos formulados por dicho profesional. El magistrado de primera instancia informó, a fs. 669, que no se había formado ningún incidente de recusación respecto a los planteos formulados por el Dr. M.D.M.

En consecuencia, a fs. 682/683, con voto de los Dres. Schiffrin, Frondizi y Compared esta Sala resolvió rechazar *in limine* la recusación planteada por el Dr. Mazzochini contra los Dres Frondizi y Schiffrin (esta resolución se dictó el día 15 de junio de 2006).

Ante ello, el Dr. M.D.M. solicitó, a fs. 690, la suspensión de la audiencia para informar el recurso por haber interpuesto recurso extraordinario federal contra la resolución antes referida del 15 de junio de 2006





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

(seguidamente se encuentra agregado el recuso extraordinario federal antes referido).

A fs. 697, intervino nuevamente esta Alzada denegando el remedio federal intentado con fecha 7 de diciembre de 2006 (con firma de los Dres. Fleicher, Compaired y Schifffrin).

El día 14 de febrero de 2007, quedaron los autos en condiciones de resolver ingresando en primer término a estudio en la vocalía de mi colega el Juez Shiffrin (ver fs. 669).

El día 21 de septiembre de 2009, el Colegio de Abogados de La Plata solicitó que se informe el estado de la causa (ver fs. 711). Este informe fue contestado a fs. 712, el día 30 de septiembre de 2009. Seguidamente el día 6 de septiembre de 2010, el Colegio de Abogados de La Plata solicitó un nuevo informe del estado de la causa. Este informe se realizó el día 14 de septiembre de 2010 (ver fs. 714).

V. Por otra parte cabe referir que el 11 de febrero de 2011, el Dr. Schifffrin consideró que atento el tiempo transcurrido pudo haber operado la prescripción de la acción penal en la presente causa, y en tales condiciones propuso, como medida para mejor proveer, solicitar informe al Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal en decisión que acompañé (ver fs. 719).

Una vez recibidos los informes se corrió vista al Sr. Fiscal General, a fs. 783 (17 de octubre de 2011).

El Sr. Fiscal ante la Cámara Julio Amancio Piaggio, contestó la vista conferida, a fs. 786/787.

En esa ocasión informó que se encontraba tramitando un sumario administrativo ordenado por el entonces Sr. Procurador General de la Nación para investigar la conducta del Sr. Fiscal de primera instancia S.F. Señaló, además, que ese sumario tenía origen en la resolución que dictara la Sala III en los autos N° 4938 "Cámara Federal de Apelaciones





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

remite sumario 359/03" presentación efectuada por las Dras. Dionisia González, Ma. Trani y Marta Bartelotta. Allí se indicó que el representante del Ministerio Público no había estimulado la pesquisa y advirtió ciertas falencias en el encuadre legal de la conducta delictiva.

En tal sentido observó que no caben dudas que el dilatado trámite en la Alzada fue producto de sucesivos planteamientos de las partes, pero destacó que existieron asimismo plazos de inactividad extensos.

Por su parte, el Sr. Fiscal ante la Cámara señaló no coincidir con el planteo defensista ni con el ensayado por el Fiscal de grado, pues se ha soslayado la investigación con parcelamientos de conductas que en definitiva propician la impunidad de los imputados.

Refirió, a su vez, que del trámite que se ha reunido en los sumarios administrativos labrados por la Cámara y en las primeras intervenciones de ese ministerio, siempre se apuntó a la responsabilidad penal del otrora titular del Juzgado Federal N° 4 de esa ciudad (Dr. J.C.M.), sin cuya intervención este favorecimiento en el trámite de los expedientes del denominado "corralito financiero" no hubiese sido factible.

Asimismo, observó que la inusitada celeridad con que se proveían aquellas causas de cuantiosas sumas en moneda estadounidense no alcanzaba a aquellos que reclamaban la devolución de sus escasos ahorros con perspectivas inciertas de devolución; y que no sólo se elegía juzgado sino también Secretaría, presentando varias demandas contemporáneas que luego eran abandonadas cuando se conseguía el objetivo.

En similar sentido, refirió la presentación de certificados médicos ideológicamente falsos, haciendo constar dolencias con el solo objetivo de aparentar un estado que diera legitimidad al requisito de excepción, y que el mecanismo pergeñado contaba con el consentimiento de los damnificados que no veían otro medio para conseguir la devolución de sus ahorros.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Por estos motivos, subsumió los hechos imputados al Dr. J.C.M. en las previsiones del art. 257 del C.P. que tiene una pena de 12 años (aclaró que el Dr. J.C.M. renunció a su cargo el 9 de octubre de 2006 siendo aceptada su renuncia por Decreto 1407 del PEN), y proyectó esta calificación legal sobre el resto de los imputados, valorando su necesaria intervención en los términos del art. 258 del Código Penal, más allá de los encuadres penales que respecto de cada uno se hicieran oportunamente.

Finalmente consideró que el plazo de prescripción debería correr a partir de la fecha de cese del magistrado, conforme lo establece el segundo párrafo del artículo 67 del Código represivo.

Respecto de la labor que le cupo al Sr. Fiscal S.F., y por tratarse de hechos nuevos, determinó la extracción de testimonios a fin de elevarlos a consideración del Sr. Procurador General de la Nación para que resuelva el trámite a seguir.

Con base en todo lo expuesto concluyó que la acción no se encontraba prescripta.

A fs. 796, el Sr. Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata informó que en el mes de diciembre de 2011, el Sr. Procurador General dictó la Resolución MP N° 136/11 en el expediente interno M9396/2011 *"Piaggio, Julio Amancio- Fiscalía General ante la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata s/eleva a consideración la causa N° 3344/II "Frondizi, Román Julio- Schiffrin, Leopoldo Héctor s/ denuncia"* ordenando la ampliación del sumario incoado en contra del Sr. Fiscal Dr. S.F. para evaluar la actividad llevada a cabo en todas las causas penales en las que se denunciaran irregularidades en los juicios de amparo contra el Estado Nacional y distintas entidades bancarias a raíz de las medidas financieras dispuestas por el Gobierno Nacional a finales de 2001 denominadas "corralito financiero", incluyendo una auditoría funcional.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

El Sr. Fiscal de Alzada informó que en tales causas se imbrica la presente N° 2244/II y por ello adjuntó una copia certificada, la cual se encuentra agregada a fs. 792/795.

VI. Finalmente cabe destacar las sucesivas solicitudes efectuados por el Colegio de Abogados de La Plata para que se informe el Estado de la causa, los días 26 de octubre de 2011, 27 de septiembre de 2012, 25 de marzo de 2013, 25 de marzo de 2014, 25 de septiembre de 2014, 25 de septiembre de 2015 y el 15 de marzo de 2016 (ver fs. 788, 798, 801, 805, 809, 812 y 815 respectivamente).

VII.- Ahora bien, vista la propuesta de declaración de imprescriptibilidad de los delitos de corrupción efectuada por mi colega el juez Schiffrin, considero necesario -previamente- analizar si efectivamente la acción se encuentra prescripta como lo plantean los apelantes.

Para ello, corresponde en primer término señalar que las audiencias para recibir las declaraciones de los imputados fueron designadas el 11 de febrero de 2004 respecto de E.D.L. (ver fs. 86), el 5 de mayo de 2004, respecto de L. (ver fs. 114) y el 23 de junio de 2004, respecto de M.D.M. y C.B. (ver fs. 127). Asimismo cabe referir que los delitos prima facie imputados no superan los seis años de pena máxima en expectativa (arts. 172 y 293 del C.P.).

A pesar de lo expuesto he de coincidir en este punto con mi colega el Juez Schiffrin, respecto a que el tipo penal que mejor aprehende las maniobras investigadas resulta ser el previsto en el art. 256 bis párrafo segundo del C.P. cuya pena máxima en expectativa es de doce años.

VII. a). En este punto debe señalarse que le asiste razón al Sr. Fiscal ante la Cámara, en cuanto a que en esta investigación se han efectuado parcelamientos de las conductas investigadas y a que sin la intervención del otrora titular del Juzgado Federal N° 4 de esta ciudad (Dr. J.C.M.),





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

el favorecimiento investigado no hubiese sido factible. Asimismo el Sr. Fiscal apunta con acierto que los imputados no sólo elegían juzgado sino también secretaría.

Por otra parte, también he de señalar que respecto a la labor que le cupo al ex Fiscal S.F., el Dr. Piaggio ordenó que por tratarse de hechos nuevos, se extraiga testimonios a fin de elevarlos a consideración del Sr. Procurador General de la Nación para que resuelva el trámite a seguir.(ver dictamen de fs. 786/787).

VII. b). En mi opinión, nos encontramos ante una sola maniobra, que habría contado al menos con el concierto delictivo de abogados de la matrícula, un médico y diferentes funcionarios del fuero federal de esta ciudad sin los cuales, los favorecimientos no hubieran prosperado.

En tal sentido, el día 28 de marzo de 2011, tuve oportunidad de pronunciarme juntamente con la Jueza Olga Ángela Calitri y el Juez Carlos Román Compaired, en el marco del expediente 4938, "Cámara Federal de Apelaciones de La Plata remite sumario N° 359/03", de trámite ante la Sala III de esta Cámara, en el que se investigaban hechos conexos a los aquí investigados.

En aquella resolución dimos cuenta del testimonio prestado por M.S.M. quien al momento de los hechos se desempeñaba como prosecretaria de la Secretaría 12 del Juzgado N° 4, quien en lo que aquí interesa, relató que las pautas para liberar fondos del denominado corralito eran uniformes para todo el juzgado, pero que escuchó comentarios de abogados que se quejaban porque en las Secretarías N° 10 y 11 se liberaban fondos por encima del 10% que era la regla general. Especialmente en causa tramitadas por los doctores **C.B., Z., C., M., C., M.D.M.** y C.(el resaltado me pertenece).

En dicha oportunidad, consideramos que resultaba notorio que todas las maniobras efectuadas por los allí imputados necesitaban de la concurrencia de la voluntad del magistrado a cargo del Juzgado Federal N° 4 de La Plata, en el período investigado y que en definitiva todo el andamiaje





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

elaborado cobraba sentido sólo si, como resultado final, el magistrado dictaba las sentencias y las providencias de trámite que favorecerían a los intereses de las partes. Asimismo planteamos que la actividad fiscal desarrollada no había estimulado la pesquisa.

Como consecuencia de lo expresado resolvimos ordenar al magistrado de primera instancia la profundización de la investigación y hacer saber lo consignado al Sr. Fiscal General de esta Cámara.

VII. c). En el caso que nos ocupa, resulta de aplicación el artículo 67 segundo párrafo del C.P.

Mas allá de que la acción penal se encuentra extinguida respecto al ex Juez J.C.M. por haber fallecido, y que -por la inacción del Ex Fiscal S.F.- nunca se encontró formalmente imputado, lo cierto es que el plazo de prescripción no puede aún comenzar a contarse en este caso, toda vez que del análisis unificado e integral de la maniobra delictiva bajo análisis, pudiera resultar que algún funcionario público haya permanecido en su cargo de modo tal de suspender el plazo de extinción de la acción penal en los términos del segundo párrafo del artículo 67 CP incluido por la ley 25.188.

En tal sentido debe decirse que la suspensión de la prescripción por el ejercicio de la función pública, se produce justamente para preservar la punibilidad del delito, ya que ese desempeño del cargo público puede ser utilizado para obstaculizar la investigación de hecho.

Resulta una consecuencia propia de la forma de gobierno republicana la existencia de normas que confluyan en orden a permitir un más amplio y efectivo control respecto de quienes desempeñan cargos o funciones públicos. Si bien la ley 25.188, llamada de Ética Pública, tiene como objeto central fijar políticas publicas de prevención y represión de la corrupción, en virtud de la manda del artículo 36 último párrafo de la Constitución Nacional, no menos cierto es que el fundamento central de la norma es evitar que la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

persecución penal se agote mientras el funcionario público desde su cargo está en condiciones de evitar de diversas maneras que dicha persecución se haga efectiva y se debe asociar, como claramente lo hace el texto normativo, con los delitos que se cometen en el ejercicio de la función pública.

Los delitos que aquí se investigan no sólo habrían sido cometidos desde la función pública, sino que fue el carácter de funcionario público de J.C.M. y el de otros funcionarios del Juzgado a su cargo, habría resultado imprescindible para su comisión. Asimismo, si bien se encuentra extinguida la acción penal respecto a este último, resulta evidente que los aquí imputados se vieron beneficiados por su posibilidad de utilizar el aparato estatal a efectos de evitar una eventual sanción penal.

Por tal motivo, entiendo que el plazo de la prescripción debe contarse a partir de la identificación de eventuales imputados en las maniobras descriptas y de la fecha en que hubieren cesado, si así fuese, en el ejercicio de sus cargos.

VII. e) En virtud de lo expresado, especialmente en el acápite V. b) corresponde remitir la causa al Sr. Fiscal de primera instancia para que, si lo considera pertinente, teniendo a la vista el dictamen del Sr. Fiscal de Cámara, así como lo aquí analizado, proceda a ordenar, dentro de las atribuciones constitucionales y legales que le corresponden, la investigación de los hechos objeto de pesquisa sobre parámetros que respondan a un análisis real e integral de los acontecimientos.

Es obvio que la parcelación de las investigaciones nos alejan del primer objeto del proceso penal, cual es descubrir la verdad y ante la prueba de la comisión de uno o de varios delitos aplicar las sanciones que pudieren resultar.

Más allá del tiempo transcurrido no es admisible que se fragmente la investigación de modo tal de conducirnos a descripciones incompatibles con la verdad histórica. No





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

dudo que el derecho funciona como un subsistema, pero cuando pierde todo tipo de vinculación con, lo que Habermas denomina, el mundo de la vida, entra en una inutilidad alarmante.

VIII. Finalmente, en torno al interesante planteo realizado por mi colega preopinante en cuanto a que la acción penal respecto de los graves delitos dolosos que conlleven enriquecimiento, en la terminología utilizada por el artículo 36 de la Constitución Nacional, no es susceptible de prescripción, debo manifestar que si bien estimo que no debe descartarse, considero que no corresponde que me propuncie acerca de dicho punto en esta oportunidad en virtud de lo desarrollado en el considerando VII de este voto.

Así lo voto.-

LA JUEZA CALITRI DIJO:

A.- RELATO DE LOS HECHOS

En mérito a la brevedad he de remitirme a la descripción de los hechos que efectúa el juez Álvarez.

Cabe agregar que a fs. 828 se presentó en carácter de amicus curiae la Diputada Nacional Elisa M. A. Carrió, y solicita se declare la imprescriptibilidad de los delitos de Corrupción, por los fundamentos que allí expone.

Con fecha 22 de agosto del corriente año ingresó la presente causa a fin de emitir mi voto.

Siguiendo con el desarrollo que efectúa el Dr. Álvarez es menester reiterar que los delitos imputados al apelante consistirían en los descriptos y reprimidos en los arts. 172 y 293 del Código Penal, y asimismo, en punto a la acreditación del delito que prevé el artículo 256 bis, párrafo segundo del código de fondo.

Recordemos que en dicho texto legal se describe la conducta de quien **“...por sí o por persona interpuesta solicitar o recibiere dinero o cualquier otra dádiva o aceptare una promesa directa o indirecta, para hacer valer**





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

indebidamente su influencia ante un funcionario público, a fin de que éste haga, retarde o deje de hacer algo relativo a sus funciones. Si aquella conducta estuviera destinada a hacer valer indebidamente una influencia ante un magistrado del Poder Judicial o del Ministerio Público, a fin de obtener la emisión, dictado, demora u omisión de un dictamen, resolución o fallo en asuntos sometidos a su competencia el máximo de la pena de prisión o reclusión se elevará a doce años”.

El Sr. Fiscal de Cámara se expidió en el sentido de que en esta investigación se han efectuado parcelamientos de las conductas investigadas, remarcando que “sin la intervención del otrora titular del Juzgado Federal Nro. X de esta ciudad, Dr. J.C.M. (ahora fallecido) el favorecimiento investigado no hubiese sido factible.

Que tal como lo menciona el Dr. Álvarez, nos encontramos ante una sola maniobra, que habría contado al menos con el concierto delictivo de abogados de la matrícula, un médico y diferentes funcionarios del fuero federal de esta ciudad sin los cuales, los favorecimientos no hubieran prosperado, claro está con la presunta intervención del Dr. J.C.M., en su carácter de Juez Federal a cargo del Juzgado Federal Nro. X de esta ciudad.

Cierto es también que la presente causa ha tenido diversas investigaciones, formación de sumarios administrativos internos y desprendimientos, entre ellos la del expediente nro. XXXX que tramitara por ante la Sala III de esta Cámara y en la que me tocara suscribir, junto con los Dres. Alvarez y Compaired, la confirmatoria del auto de procesamiento allí apelado, **con fecha 28 de marzo de 2011, en donde se sostuvo que “1. Más allá de las personas procesadas en la causa, resulta notorio que todas las maniobras detalladas en los acápites anteriores necesitaban de la concurrencia de la voluntad del magistrado a cargo del Juzgado Federal Nro. 4 de la Plata, en el período investigado.”**





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

“En definitiva, todo el andamiaje elaborado cobra sentido sólo si, como resultado final, el magistrado dictaba las sentencia y las providencia de trámite que favorecerían a los intereses de las partes (recuérdese que el caso en examen se encontraba relacionado con el llamado “corralito” y las presuntas y favorables liberaciones de fondos)”.

“Por ello, el Tribunal estima que el a quo debe continuar profundizando la investigación en ese sentido. 2.La consideración anterior se encuentra íntimamente vinculada con la calificación de las conductas investigadas. Como se dijera, los comportamientos jurídicamente relevantes desplegados *prima facie* por los imputados tienen su punto de confluencia en la obtención de resoluciones judiciales suscriptas por el juez que estaba a cargo del Juzgado Federal Nro. X de La Plata y el Código Penal, expresamente, distingue estos casos de otros en los cuales los agentes no revisten tal calidad. Es por ello que el Tribunal advierte un déficit en la subsunción de las conductas en los tipos penales escogidos por el a quo”.

“3. Asimismo, el estudio de la totalidad de la causa efectuado con la finalidad de resolver las cuestiones planteadas a esta Alzada, revelan que D. C. fue reiteradamente señalado como una de las personas que tomaron parte de alguna forma en los hechos investigados. Por ello, deberá el magistrado profundizar la investigación a su respecto. En prieta síntesis, no sólo se hace hincapié en que el Sr. Juez a quo profundice la investigación, sino que es menester poner de relieve, además, que la actividad fiscal desarrollada en las presentes actuaciones no ha estimulado la pesquisa.”

“Es más, el Sr. Fiscal no ha apelado de la resolución, en el entendimiento de que tanto las conductas investigadas como la calificación legal acordada a los hechos se encuentran ajustadas a derecho y a las constancias causídicas, sin embargo este Tribunal ha advertido ciertas y serias omisiones en el encuadre legal de la figura delictiva,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

que, a pesar de ello, es imposible modificar sin soslayar el principio de la *reformatio in pejus*, de raigambre constitucional”.

“Adviértase que de lo que se trata, *prima facie*, es de un acto de corrupción y las decisiones judiciales y dictámenes fiscales deben tener por norte el cumplimiento de las Convenciones Internacionales vigentes y la que nuestro país ha suscripto como Estado Parte, ella es, la Convención Interamericana contra la Corrupción firmada en la tercera sesión plenaria de la Organización de los Estados Americanos, mediante Ley 24.759, promulgada el 13 de enero de 1997”.

No fue ni coincidencia ni azarosa la cita de la Convención antes mencionada, ya que obsérvese que “Su Preámbulo dispone textualmente que ‘Convencidos de que la corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos; Considerando que la democracia representativa, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, por su naturaleza, exige combatir toda forma de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas, así como los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio: Persuadidos de que el combate contra la corrupción fortalece las instituciones democráticas, evita distorsiones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social; Convencidos de la importancia de generar conciencia entre la población de los países de la región sobre la existencia y gravedad de este problema, así como de la necesidad de fortalecer la participación de la sociedad civil en la prevención y lucha contra la corrupción...Decididos a hacer todos los esfuerzos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y en los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio...”, por lo que mas adelante se expresará.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

B.- IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS ACTOS DE CORRUPCIÓN

Toca ahora abordar los recursos interpuestos contra la resolución en crisis en cuanto no hace lugar a la extinción penal por prescripción de la acción penal, los que, anticipo deben ser rechazados, sobre la base de que, por lo menos, en esta etapa por la que transita el proceso podemos mencionar que las acciones investigadas pudieran constituir actos de corrupción y por ende, mínimamente debiéramos mencionar que dichas acciones son imprescriptibles, mas allá de que al ahondarse en la investigación se pudiera determinar que no sólo nos hallamos frente a actos de corrupción sino frente a la comisión de un delito de lesa humanidad.

Adviértase que en el Preámbulo de la Convención antes mencionada se ha destacado que la corrupción **“socava la legitimidad de las instituciones públicas”, “atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia”, “el desarrollo integral de los pueblos”** y que al combatirla se logra fortalecer **“las instituciones democráticas, evitar distorsiones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social”**

Nótese que dicha concepción condice con lo estipulado en el art. 36 Constitución Nacional, en cuanto señala que **“Nuevos Derechos y Garantías: Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos”**.

“Sus autores serán pasibles de la sanción prevista en el art. 29, inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas”

“Tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de estos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles”





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

“Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este artículo”.

“Atentará, asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos. El Congreso sancionará una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función”.

Es interesante también conocer que la Constitución de la Provincia de Buenos Aires tiene una norma que guarda similitud en su artículo 3 en cuanto dispone que...**“También agravan y lesionan la sustancia del orden constitucional los actos de corrupción. La ley creará el Tribunal Social de Responsabilidad Política que tendrá a su cargo examinar los actos de corrupción que pudieren cometer los funcionarios de los poderes públicos, provinciales y municipales...”**

“Las situaciones de anormalidad política y de crisis constitucional que hemos referido en el punto a, y el alto grado de corrupción que existe en muchos sectores de nuestra sociedad y que afecta intereses públicos y privados, como asimismo a la democracia (ver punto c), han motivado e influido en el constituyente de 1994 para insertar este art. 36 en la Constitución Nacional, norma que genéricamente se denominó de ‘defensa del orden constitucional y del sistema democrático’ (*Constitución Argentina, comentada y concordada*, Helio Juan Zarini, Ed. Astrea, 2016, pág. 148).

“Finalmente, el artículo equipara la corrupción con el delito de atentado contra el sistema democrático. Determina la inhabilitación por el tiempo que las leyes fijen, para quienes hayan cometido este tipo de delito y determina que el Congreso debe sancionar una ley sobre ética pública para el ejercicio de las funciones de ese carácter...La democracia debe, pues estar alejada de la mentira, del fraude, del engaño y de la corrupción. Para ello tiene que contar con buenos demócratas y necesita, al menos, una cuota





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

de moralidad, una porción básica de virtud política y de ética cívica, tanto en gobernantes como en gobernados...” (ob. citada, pág. 153).

El Dr. Andrés Gil Domínguez efectúa un aporte muy valioso sobre la norma en cuestión (La Ley, Título “Imprescriptibilidad de los delitos de corrupción. Una obligación constitucional y convencional”, 15.12.15).

“Abstract: Tanto de la constitución argentina como de los instrumentos internacionales específicos surge una obligación de establecer la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción como una garantía efectiva de la democracia y del sistema de derechos”

“...El mensaje normativo y simbólico es contundente: no importa el tiempo que pase, quien atente contra dichos bienes, será perseguido hasta que sea sometido a un proceso penal. El paso del tiempo no garantizará la impunidad penal”

Señala el autor que el art. 36 puede ser dividido en dos partes..la que nos importa aquí es **“donde se establece como un supuesto particular de atentado contra el sistema democrático a los delitos dolosos contra el Estado que conlleven enriquecimiento, estableciendo como única diferencia con la parte general que la inhabilitación para ocupar cargos o empleos públicos será determinada por las leyes (las cuales podrán establecer la inhabilitación de forma perpetua o por un tiempo menor). Respecto de las demás características generales establecidas para los supuestos de atentados al sistema democrático no existen diferencias, con lo cual la imprescriptibilidad de las acciones penales respecto de estos delitos también son obligatorias”**

“El art. 36 ubicado dentro del ámbito de los nuevos derechos y garantías se liga directamente con la protección efectiva del sistema de derechos, por ende, la corrupción produce consecuencias negativas y desfavorables para los derechos, para la transmisión legal del poder y para la legitimidad de origen de los gobernantes...”





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Entre las citas que efectúa el autor cabe mencionar las expuestas por **"El convencional Rosatti, (quien) expresó: En cuanto a la cláusula sobre la ética, considero que es un avance. Por supuesto que podríamos ver la parte vacía del vaso, pero preferimos ver la parte que está cubierta y señalar que es un verdadero avance respecto de la situación actual. Digo esto porque entiendo -aquí ya se ha dicho- que al sistema democrático se lo agravia tanto cuando se procura asumir los cargos públicos por mecanismos diferentes, como cuando desde el mismo sistema se incurre en actos de corrupción que violan la forma republicana de gobierno"**.

"La corrupción es uno de los grandes males que se ha instalado en la sociedad argentina, hasta el punto de generar una cultura de la corrupción. Me permito decir que no existen fronteras ideológicas para enfrentar la corrupción. Como argentinos herederos de una estirpe de hombres que alguna vez tuvieron razón para instaurar el artículo 29 de la Constitución de 1853, debemos enfrentar ese verdadero cáncer de la sociedad" (Del convencional La Porta, citado por el Dr. Domínguez).

Esos mismos términos han sido vertidos en **La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción**, adoptada en Nueva York, Estados Unidos de América, el 31 de octubre de 2003, sancionada el 10 de mayo de 2006, promulgada de hecho el día 6 de junio de 2006, Ley 26.097, en su Preámbulo ha sostenido que **"Los Estados Parte en la presente Convención. Preocupados por la gravedad de los problemas y las amenazas que plantea la corrupción para la estabilidad y seguridad de las sociedades al socavar las instituciones y los valores de la democracia, la ética y la justicia y al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley,**

Preocupados también por los vínculos entre la corrupción y otras formas de delincuencia, en particular la delincuencia organizada y la delincuencia económica, incluido el blanqueo de dinero,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Preocupados asimismo por los casos de corrupción que entrañan vastas cantidades de activos, los cuales pueden constituir una proporción importante de los recursos de los Estados, y que amenazan la estabilidad política y el desarrollo sostenible de esos Estados,

Convencidos de que la corrupción ha dejado de ser un problema local para convertirse en un fenómeno transnacional que afecta a todas las sociedades y economías, lo que hace esencial la cooperación internacional para prevenirla y luchar contra ella,

Convencidos también de que se requiere un enfoque amplio y multidisciplinario para prevenir y combatir eficazmente la corrupción,

Convencidos asimismo de que la disponibilidad de asistencia técnica puede desempeñar un papel importante para que los Estados estén en mejores condiciones de poder prevenir y combatir eficazmente la corrupción, entre otras cosas fortaleciendo sus capacidades y creando instituciones,

Convencidos de que el enriquecimiento personal ilícito puede ser particularmente nocivo para las instituciones democráticas, las economías nacionales y el imperio de la ley,

Decididos a prevenir, detectar y disuadir con mayor eficacia las transferencias internacionales de activos adquiridos ilícitamente y a fortalecer la cooperación internacional para la recuperación de activos,

Reconociendo los principios fundamentales del debido proceso en los procesos penales y en los procedimientos civiles o administrativos sobre derechos de propiedad,

Teniendo presente que la prevención y la erradicación de la corrupción son responsabilidad de todos los Estados y que éstos deben cooperar entre sí, con el apoyo y la participación de personas y grupos que no pertenecen al sector público, como la sociedad civil, las organizaciones no





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

gubernamentales y las organizaciones de base comunitaria, para que sus esfuerzos en este ámbito sean eficaces,

Teniendo presentes también los principios de debida gestión de los asuntos y los bienes públicos, equidad, responsabilidad e igualdad ante la ley, así como la necesidad de salvaguardar la integridad y fomentar una cultura de rechazo de la corrupción,

Encomiando la labor de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito en la prevención y la lucha contra la corrupción”.

Es decir, en mi opinión, la corrupción debe ser considerada como un atentado a la democracia y además como una violación a los derechos humanos. Ello, en términos de la Organización de Estados Americanos, en cuanto ha dispuesto que la corrupción “...también afecta a los ciudadanos económicamente. El combate a la corrupción es un aspecto clave en el ejercicio democrático del poder, requerido bajo la Carta Democrática Interamericana, y por ende, es un asunto prioritario para todos los Estados Miembros de la OEA...”.

Ciñéndonos al instituto de la prescripción solicitada adelanto que no puede prosperar, ya que si bien esta investigación aun se encuentra en etapa preliminar no puede descartarse que se tratarían de hechos de corrupción los aquí cometidos.

En ese sentido, cabe poner de resalto los términos utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso Bulacio vs. Argentina, sentencia de 18 de septiembre de 2003) en cuanto consignó que “Esta Corte ha señalado reiteradamente que la obligación de investigar debe cumplirse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. La investigación que el Estado lleve a cabo en cumplimiento de esta obligación ‘debe tener un sentido y ser asumida por el mismo como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

victima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad'...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."

"En cuanto a la invocada prescripción de la causa pendiente a nivel de derecho interno...este Tribunal ha señalado que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos. La Corte considera que las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana requieren de los estados Partes la pronta adopción de providencias de toda índole para que nadie sea sustraído del derecho a la protección judicial, consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana..."

Dicha Corte declaró la responsabilidad internacional del Estado Argentino por la deficiente tramitación del expediente.

Con motivo del recurso extraordinario interpuesto por el Fiscal contra la decisión de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en los Criminal y Correccional de la Capital Federal que consideró prescripta la acción en la causa penal, entendió el día 23 de diciembre de 2004 la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que decidió que la decisión mencionada de la Corte Interamericana resulta de cumplimiento obligatorio para el Estado Argentino, por lo cual la Corte debía subordinar el contenido de sus decisiones a las de dicho tribunal internacional. En tal sentido, se entendió que correspondía *"declarar inaplicables al sub lite las disposiciones comunes de extinción de la acción penal por prescripción en un caso que, en principio, no podría considerarse alcanzado por las reglas de derecho*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

internacional incorporada a nuestro ordenamiento jurídica en materia de imprescriptibilidad ('Convención sobre desaparición forzada de personas' -ley 24556, art. VII - y 'Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad' - ley 24584)" (Fallos 327:5668, votos de los jueces Petracchi y Zaffaroni, consid. 10 y ver también voto de la jueza Highton de Nolasco, consid. 10)

En otra oportunidad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso **"René Derecho"** (**Fallos, 330:3074**) - un hecho de tortura en una División de la Policía Federal de nuestro país por parte de funcionarios de la dependencia en el año 1988-, consideró que no existió una política del estado argentino tendiente a cometer hechos de tortura por parte de funcionarios estatales ni tampoco a tolerar la producción de dichos actos. Entendió que el hecho no constituía, por ende, un delito de lesa humanidad, sino un delito de tortura aislado, cometido por uno o varios funcionarios, y declaró la prescripción de la acción.

El caso llegó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que, el 11 de mayo de 2007 ("Bueno Alves vs. Argentina"), falló coincidiendo con la Corte argentina en que no se trataba de un crimen contra la humanidad, pues éstos "incluyen 'la comisión de actos inhumanos [...] cometidos en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil'. (Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros, supra nota 16, párr. 96)" -apartado 87-. Sin embargo, entendió la Corte Interamericana, en el apartado 90:

"En definitiva, el deber de investigar constituye una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole. Como ya ha señalado este Tribunal, en caso de vulneración grave a derechos fundamentales la necesidad imperiosa de prevenir la repetición de tales hechos depende, en buena medida, de que se evite su impunidad y se satisfaga las expectativas de las





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

víctimas y la sociedad en su conjunto de acceder al conocimiento de la verdad de lo sucedido. La obligación de investigar constituye un medio para alcanzar esos fines, y su incumplimiento acarrea la responsabilidad internacional del Estado”.

La Corte argentina, posteriormente, en el mismo caso, revocó, por mayoría, su decisión anterior a partir de lo resuelto por la Corte Interamericana (*Fallos*, 334:1504).

Lo expuesto importa sin más decidir sobre la no procedencia del instituto de la prescripción impetrado, debiendo continuarse con la investigación evitando dilaciones innecesarias.

C.- LA CORRUPCIÓN COMO POSIBLE DELITO DE LESA HUMANIDAD.

De todas formas entiendo que los actos de corrupción además de ser imprescriptibles sobre la base de lo antes expuesto, es decir, merced a la consideración de graves violaciones a los derechos humanos y de atentado al sistema y valores democráticos, podrían llegar a ser considerados **delito de lesa humanidad y, por ende, también imprescriptible, de acuerdo a carácter.**

Así podría configurarse cuando se haga evidente a través del Estado, en cualquiera de sus órganos, actos de corrupción que consistan en la comisión sistemática y reiterada de estos actos que conlleve serias violaciones a los derechos humanos, que pueda afectar la vida, la propiedad y la dignidad de los seres humanos en su totalidad. El delito de corrupción cometido por funcionarios estatales rebasa el marco del injusto interno e ingresa en el ámbito de los crímenes internacionales y puede constituir un crimen contra la humanidad y, por ende, imprescriptible.

Tal como anteriormente se citara, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció esa concepción (“*Bueno Alves vs. Argentina*”), coincidiendo con la Corte argentina, al sostener que un crimen contra la humanidad “incluyen ‘la comisión de actos inhumanos [...] cometidos en un





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil'. (Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros, supra nota 16, párr. 96)" -apartado 87-.

Mas combatir la impunidad de ese fenómeno maligno exige un salto al campo del derecho penal internacional, como lo ha venido promoviendo la propia comunidad jurídica universal, en cuya labor sobresale la consternación acerca del fenómeno inhumano de la corrupción y sus efectos devastadores para el desarrollo de las sociedades, su condena explícita y la articulación de mecanismos de prevención y sanción, **como forma de asegurar a la humanidad que los corruptores serán perseguidos en la esfera extra-estatal si escapan a la justicia doméstica.**

Este esbozo del tema, junto a mi opinión relativa a que el crimen de corrupción de Estado también podría constituir un delito de lesa humanidad requiere obviamente de una exposición más amplia, cuyo contenido presento del siguiente modo:

I. INTRODUCCIÓN

Ha de partirse, ante todo, de la idea de que el derecho de las personas no comienza ni termina en lo que los órganos estatales productores de derecho dicen que éste es. Por fuera del derecho de cada uno de los Estados, existe un derecho que no le pertenece a ninguno de ellos en particular, porque es patrimonio de todas las gentes o todo el género humano, de todos los individuos y comunidades estatales, conformado por principios que derivan de la razón humana.

El Estado que arremete contra esos principios queda sometido al inescapable escrutinio de la propia humanidad, reflejo de lo cual han sido la captura de los responsables de la destrucción masiva del ser humano a manos de gobiernos que durante todo el siglo pasado han utilizado el aparato estatal para llevar a cabo exterminios de grupos de población civil, someter a personas a esclavitud, torturarlas, etc. y la condena de esas prácticas por parte de la comunidad jurídica





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

universal como crímenes, precisamente, contra el Derecho de Gentes.

Así se han consagrado en el ámbito del derecho penal internacional los crímenes de genocidio, de guerra, contra la humanidad y agresión, o sea prohibiciones penales válidas para todos los individuos del mundo, las que no pierden vigencia por el hecho de que Estados particulares no las reconozcan. Frente al hecho de que esos crímenes respondan a una política de quien, justamente, ejerce el poder político estatal, o sean tolerados o simplemente no puedan ser reprimidos por éste, el derecho penal internacional asume, entonces, su auténtica misión jurídica trascendental de convertirse en un medio de control del poder del respectivo gobierno frente a actitudes criminales de sus agentes que pongan en peligro a todo el género humano y amenacen la paz internacional (Alicia Gil Gil, *Derecho penal internacional. Especial consideración del delito de genocidio*, Tecnos, Madrid, año 1999, pp. 38 y 39, y la nota 45, en la que ilustra la posición de Jescheck, según la cual el derecho penal internacional cobra sentido ante hechos singularizados por su carácter político y por la participación abierta o encubierta del poder estatal, y la postura del discípulo de éste, Otto Triffterer, en su trabajo del año 1966 múltiplemente citado en la materia, *Dogmatische Untersuchungen zur Entwicklung des materiallen Völkerstrafrechts seit Nürnberg*, para quien el derecho penal internacional asume una función de "supervisión" y "garantía").

Paulatinamente, de manera acentuada **durante las últimas cuatro décadas, la comunidad internacional ha tomado consciencia de que la corrupción por parte de funcionarios estatales no resulta un fenómeno menos aberrante, menos inmoral y lesivo de los derechos humanos, menos amenazantes para el sistema internacional y el desarrollo de la sociedad humana que aquellos en que el Estado opera brutalmente contra**





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

la población mediante otra reconocida práctica atroz (como el sometimiento a esclavitud, tortura, etc.).

Estos aspectos del fenómeno de corrupción que hemos apenas esbozado se reflejan largamente en las manifestaciones que la comunidad universal ha efectuado acerca del tema desde hace largo tiempo con el objeto de promover su prevención y condena. Aparecen en los pronunciamientos de los organismos internacionales que conforman dicha comunidad, en los preámbulos y el contenido de varios tratados multilaterales destinados a reprimir y sancionar el fenómeno de la corrupción.

El panorama que surge de allí sitúa esa práctica ilícita no simplemente como un tema limitado a la esfera doméstica o regional, sino como un asunto que ha pasado a ser objeto del derecho penal internacional, el cual, dado su carácter natural de instancia de refugio ante el asalto de los gobiernos, puede decirse que ha promulgado una norma penal, dirigida a todos los individuos -no sólo a los Estados- que prohíbe la corrupción en ese ámbito como reaseguro o garantía de la humanidad frente al despojo fraudulento.

II. LA CORRUPCIÓN COMO CRIMEN INTERNACIONAL

Para graficar más ampliamente los aspectos devastadores del fenómeno de corrupción recién sintetizados, y para probar, asimismo, la existencia ya de una norma en el derecho internacional que prohíbe el crimen de corrupción en esa esfera, permítaseme la reproducción de algunas manifestaciones que vivifican la consternación de la sociedad mundial por el hecho de la corrupción y el compromiso asumido con el objeto de prevenir y sancionar esa práctica.

a) Las resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas (entre otros documentos)

Sin pasar por alto otras manifestaciones de la comunidad universal sobre el tema de la corrupción (como, por ejemplo, la Resolución de la Asamblea General 45/207, del 14 de diciembre de 1990 y su Anexo "Recomendaciones sobre la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

cooperación internacional para la prevención del delito y la justicia en el contexto del desarrollo" y algunos otros antecedentes más antiguos), en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Crimen y el Tratamiento de los Ofensores, llevada a cabo en La Habana, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990 (A/Conf.144/28/Rev.1), se focalizó sobre la "Corrupción en el gobierno", notando que *"los problemas de la corrupción en la administración pública son universales y que, aunque tienen efectos perjudiciales particularmente en naciones con economías vulnerables, estos efectos son sentidos en todo el mundo"*; se tuvo allí la convicción de que *"las actividades de los funcionarios públicos pueden destruir la efectividad potencial de todo tipo de programas gubernamentales, dificultar el desarrollo y victimizar a individuos y grupos"*; se reconoció que *"la corrupción da lugar a la injusticia y es incompatible con el principio de que la justicia debe ser administrada con equidad y rectitud"* y se afirmó *"la necesidad de política concernientes a la corrupción que deberían abarcar [...] especiales medidas legales, investigativas y administrativas"*; se mostró la preocupación *"por el vínculo entre corrupción y otras formas de crimen económico, crimen organizado y tráfico de drogas, incluido el lavado de dinero"*.

En el ámbito de la Asamblea General de Naciones Unidas, se expresó, a fines del año 1996, la preocupación *"por la seriedad del problema de la corrupción, que puede poner en peligro la estabilidad de las sociedades, menoscabar los valores de la democracia y la moral y perjudicar el desarrollo social y político"* (A/RES/51/59, 12 de diciembre de 1996, titulada "Acción contra la corrupción", resolución mediante la cual se adopta el Código Internacional de Conducta para Funcionarios Públicos). Posteriormente, la Asamblea General sancionó la Declaración de Naciones Unidas contra la Corrupción y el Soborno en las Transacciones Comerciales Internacionales (A/RES/51/191, 21 de febrero de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

1997). En el Informe Preliminar de la Relatora Especial, Sra. Christy Mbonu, presentado a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (E/CN.4/Sub.2/2005/18, 22 de junio de 2005, "La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos en particular los derechos económicos, sociales y culturales") se dijo, respecto de esos dos documentos de la Asamblea General, que *"su importancia política es innegable porque representan un amplio acuerdo de la comunidad internacional sobre esas materias"*.

La Asamblea General, en el año 1999, también se expidió manifestando su preocupación por el fenómeno de la corrupción y afirmando claramente su condena (A/RES/54/205):

"Preocupada por la gravedad de los problemas que plantea la corrupción, que pueden poner en peligro la estabilidad y la seguridad de las sociedades, menoscabar los valores de la democracia y la moral y comprometer el desarrollo social, económico y político,

Reconociendo la importancia de la legislación que existe a nivel internacional y nacional para combatir la corrupción en las transacciones comerciales internacionales,

1. Condena la corrupción, el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia ilícita de fondos;

2. Insta a que se adopten nuevas medidas nacionales e internacionales para combatir las prácticas corruptas y el soborno en las transacciones internacionales y se impulse la cooperación internacional para apoyar esas medidas;

3. Insta asimismo, reconociendo la importancia de las medidas nacionales, a que se impulse la cooperación internacional, entre otras cosas por conducto del sistema de las Naciones Unidas, en lo que respecta a elaborar instrumentos que permitan evitar y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

combatir la transferencia ilícita de fondos y repatriar a sus países de origen fondos transferidos ilícitamente, y exhorta a los países y las entidades interesados a que presten su cooperación a este respecto;

4. Pide a la comunidad internacional que apoye los esfuerzos de todos los países encaminados a fortalecer la capacidad institucional para prevenir las prácticas corruptas, el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia ilícita de fondos [...]"

En el año 1999, la Asamblea General (A/RES/54/128) notó también *"el efecto corrosivo que la corrupción tiene sobre la democracia, el desarrollo, el principio de legalidad y al actividad económica"* y reconoció *"que la corrupción es una herramienta primaria del crimen en sus esfuerzos, a menudo conducido a nivel internacional, para subvertir gobiernos y el comercio legítimo"*.

Un año más tarde, por resolución A/RES/55/188, titulada *"Prevención de las prácticas corruptas y la transferencia ilícita de fondos y lucha contra ellas y repatriación de esos fondos a sus países de origen"*, la Asamblea General, se mostró *"Preocupada por la gravedad de los problemas que plantea la corrupción, que pueden poner en peligro la estabilidad y la seguridad de las sociedades, menoscabar los valores de la democracia y la moral y perjudicar el desarrollo social, económico y político [...]"* y expresó que *"1. Reitera su condena de la corrupción, el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia ilícita de fondos; 2. Insta a que se adopten nuevas medidas nacionales e internacionales para combatir las prácticas corruptas y el soborno en las transacciones internacionales y se impulse la cooperación internacional para apoyar esas medidas [...]"*.

En el año 2001, la Asamblea General adoptó una resolución donde decidió comenzar a elaborar la Convención contra la Corrupción de Naciones Unidas (A/RES/51/61, 22 de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

enero de 2001, "Un efectivo instrumento legal internacional contra la corrupción"), donde volvió a notar *"el corrosivo efecto que al corrupción tiene en la democracia, en el desarrollo, en el imperio de la ley y en la actividad económica"* y consideró deseable *"que un efectivo instrumento legal internacional contra la corrupción, independiente de la Convención de Naciones Unidas contra el Crimen Organizado"*.

La Asamblea General ha complementado su enfoque legal de la corrupción con varias resoluciones, todas tituladas *"Acción preventiva y lucha contra las prácticas corruptas y la transferencia de activos de origen ilícito y repatriación de esos activos, en particular a los países de origen, en consonancia con la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción"*. En ellas condena sin vacilaciones la corrupción, reitera su compromiso para prevenir y combatir la corrupción en todos los niveles e insta a todos los gobiernos a combatir y penalizar la corrupción.

Por ejemplo, la A/RES/56/186, del 21 de diciembre de 2001, titulada de ese modo, la Asamblea General se mostró *"Preocupada por la gravedad de los problemas que entrañan las prácticas corruptas y la transferencia de fondos de origen ilícito, que pueden poner en peligro la estabilidad y seguridad de las sociedades, socavar los valores de democracia y moralidad y poner en peligro el desarrollo social, económico y político"*, reconoció *"también la obligación de los gobiernos de adoptar normas en los planos nacional e internacional para prevenir y combatir las prácticas corruptas y la transferencia de fondos de origen ilícito y para repatriar esos fondos a sus países de origen"* y *"[condenó] una vez más la corrupción, el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia de fondos de origen ilícito, y subraya su convicción de que es preciso prevenir dichas prácticas y repatriar, previa solicitud y con los procedimientos reglamentarios, los fondos de origen ilícito transferidos al exterior"*.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Consideraciones similares se observan en la resolución A/RES/57/244, titulada de igual forma, del 20 de diciembre de 2002, donde la Asamblea General se manifiesta *"Subrayando la responsabilidad de los gobiernos de adoptar políticas en los planos nacional e internacional para prevenir y combatir las prácticas corruptas y la transferencia de fondos y activos de origen ilícito y para facilitar la repatriación de esos fondos y activos a los países de origen"*.

El 23 de diciembre de 2003, la Asamblea General, mediante la resolución A/RES/58/205, titulada de la misma manera, se expresó *"Profundamente preocupada por la gravedad de los problemas que ocasiona la persistencia de las prácticas corruptas y la transferencia de activos de origen ilícito, así como la repatriación de esos fondos y activos a sus países de origen, que pueden poner en peligro la estabilidad y seguridad de las sociedades, socavar los valores de la democracia y la ética civil y poner en peligro el desarrollo sostenible y político, especialmente cuando una respuesta nacional e internacional inadecuada da lugar a la impunidad"*.

De nuevo, un año más tarde, el 22 de diciembre de 2004, en la resolución A/RES/59/242, también titulada *"Acción preventiva y lucha contra las prácticas corruptas y la transferencia de activos de origen ilícito y repatriación de esos activos, en particular a los países de origen, en consonancia con la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción"*, la Asamblea General expresó:

"[...] Destacando la necesidad de contar con instituciones democráticas sólidas que respondan a las necesidades de la población y a la necesidad de mejorar la eficacia, transparencia y rendición de cuentas de la administración interna y del gasto público y el Estado de derecho, de garantizar que se respeten plenamente los derechos humanos, en particular el derecho al desarrollo, y de erradicar la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

corrupción y establecer instituciones económicas y sociales sólidas,

Reconociendo que la lucha contra la corrupción a todos los niveles es una prioridad y que la corrupción constituye un obstáculo grave para la movilización y asignación eficaces de los recursos y que desvía recursos de actividades que son vitales para la erradicación de la pobreza, la lucha contra el hambre y el desarrollo económico y sostenible,

Observando la particular preocupación de los países en desarrollo y los países de economía en transición en lo que respecta a la repatriación de los activos de origen ilícito derivados de la corrupción hacia los países de donde se originaron, de conformidad con los principios de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en particular el capítulo V, habida cuenta de la importancia que dichos activos pueden tener para su desarrollo sostenible,

[...]

Reconociendo también que la adquisición ilícita de riquezas puede ser particularmente nociva para las instituciones democráticas, las economías nacionales y el Estado de derecho,

[...]

Preocupada por los vínculos que existen entre la corrupción en todas sus formas, incluidos el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia de activos de origen ilícito, y otras formas de delincuencia, en particular la delincuencia organizada y la delincuencia económica,

Reiterando su preocupación por la gravedad de los problemas y las amenazas que plantea la corrupción a la estabilidad y seguridad de las sociedades, socavando las instituciones y los valores de la democracia, los valores éticos y la justicia, y comprometiendo el desarrollo sostenible y el Estado de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

derecho, en particular cuando una respuesta insuficiente a nivel nacional e internacional da lugar a la impunidad,

[...]

Recordando su resolución 58/4, de 31 de octubre de 2003, en que aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción e instó a todos los Estados y las organizaciones económicas regionales competentes a que la firmaran y ratificaran,

1. Condena la corrupción en todas sus formas, incluso el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia de activos de origen ilícito;

[...]

6. Alienta a todos los gobiernos a prevenir, combatir y tipificar la corrupción en todas sus formas, incluso el soborno, el blanqueo de dinero y la transferencia de activos adquiridos ilícitamente, y a que se esfuercen por la pronta repatriación de esos activos mediante actividades de recuperación de activos acordes con los principios de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en particular el capítulo V [...]"

El 22 de diciembre de 2005, la Asamblea General volvió a expedirse (A/RES/60/207, con el mismo título):

"Reconociendo que la lucha contra la corrupción a todos los niveles es una prioridad y que la corrupción constituye un obstáculo grave para la movilización y asignación eficaces de los recursos y que desvía recursos de actividades que son vitales para la erradicación de la pobreza, la lucha contra el hambre y el desarrollo económico y sostenible,

Reconociendo la preocupación por la transferencia y las transacciones de activos de origen ilícito derivados de la corrupción, y destacando la necesidad de encarar ese problema de conformidad con los principios establecidos en el capítulo V de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

*Convención de las Naciones Unidas contra la
Corrupción,*

*Reconociendo también que la adquisición ilícita
de riquezas puede ser particularmente nociva para las
instituciones democráticas, las economías nacionales y
el imperio de la ley,*

[...]

*Preocupada por los vínculos que existen entre
la corrupción en todas sus formas, incluidos el
soborno, el blanqueo de dinero relacionado con la
corrupción y la transferencia de activos de origen
ilícito, y otras formas de delincuencia, en particular
la delincuencia organizada y la delincuencia
económica,*

*Reiterando su preocupación por la gravedad de
los problemas y las amenazas que plantea la corrupción
a la estabilidad y seguridad de las sociedades al
socavar las instituciones y los valores de la
democracia, los valores éticos y la justicia, y
comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de
la ley, en particular en particular cuando una
respuesta insuficiente a nivel nacional e
internacional da lugar a la impunidad,*

[...]

*1. Condena la corrupción en todas sus formas,
incluso el soborno, el blanqueo de dinero y la
transferencia de activos de origen ilícito;*

*3. Acoge con beneplácito la entrada en vigor,
el 14 de diciembre de 2005, de la Convención de las
Naciones Unidas contra la Corrupción;*

[...]

*7. Alienta a todos los gobiernos a que
prevengan, combatan y tipifiquen la corrupción en
todas sus formas, incluso el soborno, el blanqueo de
dinero y la transferencia de activos adquiridos
ilícitamente, y a que se esfuercen por la pronta*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

repatriación de esos activos mediante actividades de recuperación de activos acordes con los principios de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en particular el capítulo V;

8. Alienta además la cooperación subregional y regional, cuando proceda, en los esfuerzos para prevenir y combatir las prácticas corruptas y la transferencia de activos de origen ilícito, así como para la recuperación de activos, en consonancia con los principios de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en particular el capítulo V;

[...]

12. Reitera su petición a la comunidad internacional para que proporcione, entre otras cosas, asistencia técnica en apoyo de las actividades nacionales de fortalecimiento de la capacidad humana e institucional destinadas a prevenir y combatir las prácticas corruptas y la transferencia de activos de origen ilícito, así como para recuperar los activos, en consonancia con los principios de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en particular el capítulo V, y formular estrategias para incorporar y promover la transparencia y la integridad en los sectores público y privado;

[...]

17. Expresa su preocupación por la magnitud de la corrupción a todos los niveles y la escala de la transferencia de activos de origen ilícito derivados de la corrupción, y a este respecto reitera su empeño en prevenir y combatir las prácticas corruptas a todos los niveles [...]".

Similares expresiones de la Asamblea General se observan en la resolución, con el mismo título, A/RES/62/207, del 19 de diciembre de 2007 y en la A/RES/63/226, del 19 de diciembre de 2008.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

b) Los informes y trabajos en el marco de las Naciones Unidas

En un "Documento de Trabajo presentado a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos por la Sra. Christy Mbonu de conformidad con la decisión 2002/106 de la Subcomisión" (E/CN.4/Sub.2/2003/18, 14 de mayo de 2003, "La corrupción y sus repercusiones en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales"), se observó que "el disfrute de todo tipo de derechos, ya sean económicos, sociales, y culturales o civiles y políticos, está gravemente restringido por el fenómeno de la corrupción"; se describió a ésta "como un cáncer que se encona en la sociedad, enriqueciendo a unos pocos y empobreciendo a muchos [...] La desviación de fondos públicos por funcionarios corruptos a bolsillos o cuentas bancarias (ya sean extranjeras o locales) de particulares conduce a la negación de derechos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales".

Se acentuó allí que "la corrupción es universal, ya que ningún país se libera de este azote", "en todas partes se critica la corrupción, y, sin embargo, en muchos países la corrupción aumenta y se vuelve sistemática o endémica; se convierte en una forma de vida [...] Ya sea manifiesta, endémica o sistemática, flagrante o refinada, la corrupción tiene consecuencias desastrosas para la sociedad en general y para los grupos más vulnerables en particular. La corrupción genera pobreza, que, a su vez, provoca la negación de los derechos económicos, políticos, sociales, civiles y culturales".

Se dice también en el mismo lugar, "[la corrupción] afecta a la misma supervivencia de las personas y a su capacidad para disfrutar plenamente de los derechos básicos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos"; se manifiesta también que "si no se controla, el dinero ilícito puede socavar la economía de una nación [...] las prácticas corruptas de desviación de miles de millones de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

dólares socavan el concepto de buen gobierno y el estado de derecho".

En el Informe Preliminar de la Relatora Especial, Sra. Christy Mbonu, presentado a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (E/CN.4/Sub.2/2004/23, 7 de julio de 2004; "La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos en particular los derechos económicos, sociales y culturales") se concluyó que el problema de la corrupción *"constituye una grave amenaza para la coexistencia pacífica de las naciones. Hasta hace poco, la cuestión de la corrupción se consideraba un problema regional, que no se prestaba al examen y la cooperación internacionales. Por fortuna, la cuestión ha pasado a un primer plano de la actualidad internacional y se ha conseguido aprobar un instrumento para combatir un fenómeno que muchos califican de cáncer. Basta con decir que la corrupción, ya sea sistemática, endémica o leve, impide a los ciudadanos disfrutar de todos los derechos recogidos en los instrumentos internacionales"*. Cabe señalar que la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos hizo suyas las recomendación y conclusiones que figuran en el Informe preliminar elaborado por la Sra. Christy Mbonu (E/CN.4/Sub.2/2004/L.11)

Finalmente, en otro Informe Preliminar de la Relatora Especial, Sra. Christy Mbonu, presentado a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos E/CN.4/Sub.2/2005/18, 22 de junio de 2005, "La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos en particular los derechos económicos, sociales y culturales"), donde se pone el foco en la corrupción desplegada en el ámbito político y en la justicia, también se concluyó:

"No queda duda alguna sobre la universalidad de la corrupción ni hay dudas de que la corrupción institucionalizada sigue siendo uno de los principales obstáculos para el ejercicio de un gobierno honesto y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

transparente, la consolidación de la democracia, la promoción del desarrollo sostenible, etc. La atención de la comunidad internacional se dirige ahora a la necesidad de invertir la corriente de la corrupción, haciendo que ésta resulte muy costosa y peligrosa, castigando para ello a quienes participan en actividades de corrupción y la perpetúan, independientemente de cuán elevada sea su posición [...]

La corrupción prospera cuando el nivel educacional es bajo, la sociedad civil es subdesarrollada y la obligación de rendir cuentas que tienen las instituciones públicas es muy relativa. Por lo tanto, los Estados deben seguir fortaleciendo la independencia e imparcialidad de la judicatura, incluida para ello la capacitación de jueces y abogados con miras a garantizar el imperio de la ley, y continuar manteniendo a la vez organismos encargados de hacer cumplir la ley que sean viables y transparentes. Los miembros de estos organismos deben recibir remuneraciones adecuadas para contrarrestar así el atractivo representado por la corrupción".

Ha de hacerse una especial mención al muy relevante trabajo presentado a la Subcomisión de Protección y Promoción de los Derechos Humanos por el Grupo ad hoc para la realización de un estudio tendiente a contribuir a las bases de una declaración internacional sobre los derechos humanos y la extrema pobreza cuyo coordinador fue José Bengoa (E/CN.4/Sub.2/2002/15, 25 de junio de 2002; **"La realización de los derechos económicos, sociales y culturales. Pobreza y Derechos Humanos"**), donde se acentuó que **la pobreza lesiona tan violentamente la dignidad humana como lo hace la tortura, la privación ilegal de la libertad o el homicidio y que el castigo del fenómeno de la corrupción debe asegurarse en el plano de la justicia internacional:**

"La dignidad humana es el principio filosófico que inspira la investigación, en armonía con el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en que se señala que 'Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos'. Se comprende que la pobreza extrema en particular, y la pobreza en general, provoca en el ser humano una situación de violencia que es comparable con cualquier violación al derecho de la vida y que atenta por tanto contra su 'dignidad y derechos'. Cuando una familia se ve privada de los elementos básicos para la realización de su existencia, como es la capacidad de obtener una mínima alimentación, el agua para beber, o un lugar donde dormir, se está violando su dignidad de seres humanos, al igual y en el mismo nivel de violencia como cuando se tortura, se restringe la libertad o simplemente se mata.

[...] "se debe condenar la corrupción y someter los corruptores a la justicia internacional si éstos escapan a la jurisdicción nacional" (E/CN.4/Sub.2/2002/15, 25 de junio de 2002).

Las última referencia, relativa a que se debe condenar la corrupción y someter a los corruptores a la justicia internacional si éstos escapan a la jurisdicción nacional, se tiene también en cuenta en E/CN.4/Sub.2/2003/18, 14 de mayo de 2003; E/CN.4/Sub.2/2004/23, 7 de julio de 2004; E/CN.4/Sub.2/2005/18, 22 de junio de 2005.

c) Los tratados multilaterales encaminados a prevenir y combatir la corrupción

A estos pronunciamientos de la comunidad universal sobre preocupación y dimensión del fenómeno de corrupción, y su condena, cabe añadir el importante cúmulo de tratados multilaterales encaminados a prevenir y combatirla, que prueban, asimismo, la existencia ya de una norma en el derecho internacional que prohíbe el crimen de corrupción en esa esfera.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Entre ellos cabe mencionar la Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por la Organización de los Estados Americanos el 29 de marzo de 1996, el Convenio relativo a la lucha contra los actos de corrupción en los que estén implicados funcionarios de las Comunidades Europeas o de los Estados Miembros de la Unión Europea, aprobado por el Consejo de la Unión Europea el 26 de mayo de 1997, el Convenio sobre la lucha contra el soborno de los funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, aprobado por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos el 21 de noviembre de 1997, el Convenio de derecho penal sobre la corrupción, aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 27 de enero de 1999, el Convenio de derecho civil sobre la corrupción, aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1999; la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada; la Convención de la Unión Africana para prevenir y combatir la corrupción, aprobada por los Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Africana el 12 de julio de 2003, y naturalmente, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción del 31 de octubre de 2003.

La Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional de Naciones Unidas, aprobada por Ley 25632, sancionada el 1 de agosto de 2002 y promulgada el 29 de agosto del mismo año 2002, estipula:

“Artículo 8

Penalización de la corrupción

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales;

b) La solicitud o aceptación por un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.

2. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito los actos a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo cuando esté involucrado en ellos un funcionario público extranjero o un funcionario internacional. Del mismo modo, cada Estado Parte considerará la posibilidad de tipificar como delito otras formas de corrupción.

3. Cada Estado Parte adoptará también las medidas que sean necesarias para tipificar como delito la participación como cómplice en un delito tipificado con arreglo al presente artículo.

4. A los efectos del párrafo 1 del presente artículo y del artículo 9 de la presente Convención, por "funcionario público" se entenderá todo funcionario público o persona que preste un servicio público conforme a la definición prevista en el derecho interno y a su aplicación con arreglo al derecho penal del Estado Parte en el que dicha persona desempeñe esa función.

Artículo 9

Medidas contra la corrupción

1. Además de las medidas previstas en el artículo 8 de la presente Convención, cada Estado Parte, en la medida en que proceda y sea compatible con su ordenamiento jurídico, adoptará medidas eficaces de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

carácter legislativo, administrativo o de otra índole para promover la integridad y para prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos.

2. Cada Estado Parte adoptará medidas encaminadas a garantizar la intervención eficaz de sus autoridades con miras a prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos, incluso dotando a dichas autoridades de suficiente independencia para disuadir del ejercicio de cualquier influencia indebida en su actuación”.

Cabe señalar que en el art. 16 se establecen reglas de extradición y en el art. 18, de asistencia judicial recíproca.

A mayor abundamiento, se reitera que dicho tratado junto con las Convenciones Interamericana contra la Corrupción y la de las Naciones Unidas se han previsto en su articulado disposiciones coincidentes en cuanto se definen cuáles han ser los actos de corrupción, la expresa conformación de un sistema de cooperación internacional sobre extradición y juzgamiento de los responsables y el decomiso y el ingreso a las arcas del Estado de los bienes malhabidos.

e) Consideraciones sobre las manifestaciones de la comunidad universal mencionadas en a, b y c.

Hemos pasado revista largamente a algunos de los pronunciamientos de los organismos internacionales (resoluciones de la Asamblea General, informes y trabajos en el marco de las Naciones Unidas) y del contenido de los tratados multilaterales sobre la corrupción (Convención Interamericana contra la corrupción, Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional de Naciones Unidas y Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, entre otros).

Tomadas aisladamente todas esas manifestaciones, sabemos de la distinta fuerza que poseen como fuentes formales o materiales del derecho internacional. El art. 38





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia reconoce como fuente formal a los tratados (art. 38. 1 a), pero no, por ejemplo, a las resoluciones de la Asamblea General, a las que, por otra parte, la Carta de Naciones Unidas les otorga un papel limitado (art. 11 a 14). Pese a ello, como ha sido uniformemente reconocido por la doctrina, las declaraciones y otras resoluciones de la Asamblea General cumplen inexorablemente un papel significativo como fuente material del derecho internacional, ya sea en su ayuda a la configuración de su contenido, o como manifestaciones de los elementos o etapas de los procedimientos reconocidos de producción del derecho internacional (véase, sobre todo, Alfred Verdross-Bruno Simma, *Universelles Völkerrecht. Theorie und Praxis*, Dunker & Humblot, Berlin, 1984 3.ª edición, parágrafo 636, p. 409).

Incorporadas aquellas manifestaciones a un conjunto armónico de sentido -al margen de toda especulación acerca de si el lenguaje utilizado en las convenciones se corresponde o no con el empleado en otras que designan otros crímenes internacionales (como la convención sobre genocidio, por ejemplo)-, creo que todos aquellos documentos son suficientemente demostrativos de que la conciencia jurídica universal ha elevado el delito de corrupción, por sobre las esferas domésticas y regionales, al nivel de un crimen internacional, del que deriva una prohibición penal dirigida a todas las personas que hace responsables a éstas en esa esfera.

Ello surge, según lo hemos visto, de lo siguiente:
1) los trabajos e informes efectuados en el marco de las Naciones Unidas; 2) las reiteradas condenas explícitas de la corrupción por parte de la Asamblea General en sus resoluciones y el llamamiento también expreso a los Estados por parte de ésta para la cooperación internacional con el fin de luchar contra aquélla; 3) las expresiones empleadas en los preámbulos de las convenciones aludidas, acerca, entre otros aspectos alarmantes, de la amenaza que plantea la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

corrupción para la estabilidad y seguridad de las sociedades, y para el desarrollo sostenible, y del requerimiento de la cooperación internacional para prevenirla y combatirla eficazmente; 4) las definiciones de los actos de corrupción que se efectúa ya en los tratados multilaterales junto al carácter imperativo de las normas que obligan su tipificación interna, y 5) la obligación de los estados de juzgar a los responsables o extraditarlos (*aut dedere aut punire* o *aut dedere aut judicare*) y el decomiso de los bienes.

III. LA CORRUPCIÓN COMO POSIBLE CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD

a) La corrupción de Estado como "acto inhumano".

La particular caracterización del crimen contra la humanidad que ha efectuado la comunidad internacional durante el último siglo tampoco se opone a considerar que el crimen internacional de corrupción pueda ser visto como un hecho subsumible en aquella categoría.

En el amplio repertorio de antecedentes inmediatos que van desde el Estatuto del Tribunal de Nuremberg del año 1945 hasta el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional del año 1998 (en vigor desde el año 2002), es indiscutible que el crimen contra la humanidad se halla caracterizado -principalmente- por un ataque cometido por el Estado, de manera sistemática o generalizada, de acuerdo con una política de participación o tolerancia estatal, y dirigido contra una población civil. Hay consenso en que ese ataque debe estar constituido por determinados actos que consisten en "asesinatos"; "exterminio"; "esclavitud"; "tortura"; "desaparición forzada de personas"; "encarcelamiento u otra privación grave de la libertad"; "persecución de un grupo"; "violación", "prostitución sexual", etc.; "apartheid", y "**otros actos inhumanos**".

Ciertamente, el acto de "corrupción" no aparece mencionado en los antecedentes ligados a la definición histórica de los crímenes contra la humanidad, como uno de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

los actos a través del cual se pueda implementar el ataque estatal sistemático o generalizado. Pero sería débil esgrimir este argumento para oponerse a la contemplación del delito de corrupción estatal en esa categoría cuando es notorio que él puede adoptar en algunos casos la forma, por ejemplo, de "esclavitud", de "tortura", etc. o, al fin, ser considerado uno de los **"otros actos inhumanos"** cometidos por el Estado (la expresión **"otros actos inhumanos"** se encuentra en el Estatuto de Nuremberg y se repite en el Estatuto del Tribunal de Tokio, La Ley del Consejo de Control n° 10, el *Draft Code of Crimes against Peace and Security of Mankind* de 1996 -U.N. Doc. A/CN.4/L.532, 8 de julio de 1996-, los Estatutos del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia y del de Ruanda, y el Estatuto de la Corte Penal Internacional, art. 7 1 k).

No desentona, por ello, la doctrina que observa que el fenómeno de la corrupción del Estado puede ser tratado como un crimen contra la humanidad dentro del marco de competencia de la Corte Penal Internacional, sobre la base de lo previsto en el art. 7 1 k del Estatuto, que expresamente alude a: **"otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad o la salud mental o física"**

En términos generales, no descarto la visión de que el crimen internacional de corrupción pueda considerarse un crimen contra la humanidad por considerarse un acto inhumano..

Además, fue observado que **"la corrupción, ya sea sistemática, endémica o leve, impide a los ciudadanos disfrutar de todos los derechos recogidos en los instrumentos internacionales"** (Informe Preliminar de la Relatora Especial, Sra. Christy Mbonu, presentado a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (E/CN.4/Sub.2/2004/23, 7 de julio de 2004; "La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los derechos humanos en particular los derechos económicos, sociales y culturales").





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Esencial es, entonces, únicamente determinar si el fenómeno de la corrupción que se investiga en un caso determinado reúne las exigencias de la comunidad universal que hemos visto más arriba para considerar que estamos frente a un crimen contra la humanidad.

b) La imprescriptibilidad

Con esta aclaración, y concedido que existen serias razones para concluir en que el acto de corrupción estatal podría ser calificado como un crimen contra la humanidad de conformidad con lo expuesto *ut supra*, la consecuencia natural que acompaña tal calificación es, bien se sabe, la imprescriptibilidad de tal acto, que ha constituido una norma de derecho internacional, más antigua a su consagración en la Convención específica de Naciones Unidas del año 1968, lo cual se acredita por: 1) la inexistencia de la prescripción liberatoria en el derecho internacional (como lo ha explicado muy claramente el juez Schiffrin, con remisión a publicistas célebres, en su voto del caso de esta Sala II "Ruarte" -y sus precedentes-, al cual he adherido), 2) el art. 5 del ya citado *Draft Code of Offences* etc. del año 1954 (que se titula "Imprescriptibilidad") que establece que "*el crimen contra la paz y la seguridad es por naturaleza imprescriptible*", 3) la Convención contra la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad del año 1968 (que no crea o establece contractualmente la imprescriptibilidad, sino que la "*afirma*"), 4) la Resolución 3074 (XXVII) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 3 de diciembre de 1973, titulada "Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de crímenes de lesa humanidad", mediante la que se ratifica la necesidad de juzgar y sancionar penalmente a los autores de crímenes de guerra y de lesa humanidad, "*donde quiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido*", serán objeto de una





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

investigación, y que las personas contra las que existen pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán *"buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas"*, 5) el art. 7 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas *"La acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estará sujeta a prescripción"*, 6) el Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998, en vigor desde el año 2002, que, en su art. 29, establece la no prescripción de los crímenes de competencia de la Corte, y 7) los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos *in re "Barrios Altos" y "Almonacid"*, donde se estableció que **son inadmisibles las disposiciones de prescripción que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos.**

La regla de la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad forma parte de nuestro ordenamiento jurídico por vía del art. 118 C.N., que establece una remisión expresa al Derecho internacional en materia de delitos o crímenes contra el Derecho de Gentes. En estos supuestos, el derecho internacional ingresa a nuestro derecho interno por vía de dicha cláusula con todas sus cualidades, entre ellas, la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad. Cabe observar que este argumento, en lo referido a actos de corrupción que ascienden a esa categoría delictiva, se vería reforzado con la reforma del año 1994, que, ahora, en el art. 36 C.N. establece también la imprescriptibilidad para casos que implican en esencia actos de corrupción.

IV. EL PRESENTE CASO

Vueltos los ojos a la presente causa, esencial, es, entonces, determinar si los hechos aquí investigados ingresan en la categoría de acto de corrupción, ya sea como sustento





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

para concluir en su imprescriptibilidad o para llegar a la misma conclusión por vía de considerar posible la configuración de un delito de lesa humanidad.

La respuesta depende, en cierto modo, de una mejor investigación sobre dichos extremos, y por eso mismo es que tampoco puede sostenerse que se halle prescripto.

Cabe señalar que, a favor de la inclusión del presente hecho en la categoría aludida, hablaría ya la existencia de un aparente plan sistemático de saqueo de fondos, llevado a cabo en un extenso período de tiempo y elaborado, en principio, desde uno de los tres poderes de la Nación, con la complicidad o tolerancia de otro de los poderes estatales (Ministerio Público Fiscal), en contra de una numerosa cantidad de litigantes.

Habría que indagar también en qué casos en particular la actividad ilícita provocó en las víctimas mayor o menor sufrimiento o daño efectivo, sin descartar que ya se pueda objetivizar el carácter inhumano del acto en la misma maniobra: se planeó el robo sistemático de ahorros ajenos a manos del más alto nivel estatal posible, por un integrante del Poder Judicial de la Nación (en connivencia con abogados), con la tolerancia y acaso con la participación de otro de los poderes, en la persona de un Fiscal, valiéndose de la desesperación de los litigantes -en buena parte de los casos fundada en razones de edad y de salud- por recuperar su dinero -injustamente atrapado por cierto-. Los litigantes habrían sido sometidos a un método extorsivo, por parte de funcionarios que utilizaban un cargo público para conseguir beneficios privados y cobrar su sueldo con el dinero que aquéllos -y todo los ciudadanos- aportaban con el pago de sus impuestos.

En todo caso, no puede descartarse que el hecho puede considerarse igualmente una "violación a los derechos humanos", con el alcance otorgado por la Corte Interamericana de Derecho Humanos, a cuyo respecto son *"inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos”, lo cual conduce a la imprescriptibilidad de la acción también por este otro motivo.

V.- PROYECTO SOBRE JERARQUIZACION DE LA CONVENCION INTERAMERICANA CONTRA LA CORRUPCIÓN

Conforme surge del proyecto oportunamente elaborado por la Oficina Anticorrupción se elaboró, con fecha 2004, un informe sobre la jerarquización constitucional de la CICC en estos términos “La constitución Nacional nos dice en su artículo 36 que quien incurre en un acto de corrupción atenta contra el sistema democrático y el orden institucional”

“Esta idea coincide con la del propio Preámbulo de la CICC, cuando expresa que: ‘la corrupción socaba la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos [...]el combate contra la corrupción fortalece las instituciones democráticas, evita distorsiones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social”.

“Por esto, el Poder Ejecutivo Nacional, a través del mensaje Nro. 760 del 18 de junio de 2004, envió al Congreso un proyecto de ley por el que se propone otorgar jerarquía constitucional a la Convención Interamericana contra la Corrupción. Este proyecto, elaborado por la Oficina Anticorrupción, tiene por objeto situar a la CICC en el más alto nivel jerárquico de nuestro ordenamiento jurídico y se fundamenta en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional reformada en 1994”

“Este artículo, además de otorgarle jerarquía constitucional a una decena de Tratados Internacionales de Derechos Humanos, ha significado una suerte de flexibilización de nuestra norma fundamental, por cuanto le da la posibilidad al Congreso de la Nación de brindarle igual





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

jerarquía a otros Tratados en la materia, a través del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara”

“De este modo, la Constitución ha adquirido una textura abierta, que permite la consagración de ‘más derechos humanos’ en el máximo nivel del ordenamiento jurídico”

“Por otro lado, ¿por qué debería interpretarse que la CICC es un Tratado de derechos humanos susceptible de otorgársele rango constitucional?”

“Dicha Convención es un instrumento que brinda herramientas de lucha contra la corrupción, y esto lo caracteriza como norma garantizadora, toda vez que la corrupción afecta sensiblemente el ejercicio de los derechos humanos”

“Tomando la posición de Ferrajoli, que manifiesta que todos los derechos fundamentales son básicamente derechos a la igualdad, podemos concluir que la búsqueda de la igualdad tanto formal como sustancial es el basamento de los derechos fundamentales. La corrupción afecta la igualdad toda vez que distorsiona los mecanismos de toma de decisiones colectivas e impide la participación -ya formal, ya sustancial- en los procesos sociales”

“La corrupción implica la interrupción del diálogo social, por cuanto se introducen premisas que no buscan validación más allá de los intereses particulares de quien las emite, privilegiándose éstos en detrimento del interés general”

“La corrupción limita y afecta el sistema democrático y la capacidad de participación social en su más amplio sentido. En una sociedad en la que se generalizan las prácticas corruptas, el derecho se transforma en un dato meramente formal, perdiendo su vigencia efectiva. No existe previsibilidad ni seguridad jurídica, y el poder pierde sus límites transformándose en absoluto”

“Asimismo, el Profesor Dr. Agustín Gordillo, en el artículo citado en la introducción de este libro, se refiere





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

a la relación existente entre la CICC y los tratados de derechos humanos cuando expresa que existe en la CICC 'mucho de conexidad con los tratados de derechos humanos. Algunas vinculaciones son si se quiere sintomáticas: la CICC tiene una cláusula de desarrollo progresivo como también lo tiene la Convención Americana de Derechos Humanos; la cláusula que admite la jurisdicción extranjera (y no solamente internacional) coincide en número con la cláusula quinta del tratado contra la tortura, que admite igual jurisdicción extranjera."

"También resulta obvio que los recursos que un país dispone para el desarrollo progresivo de los derechos económicos y sociales se ven notoriamente disminuidos por la pérdida de recursos estatales genuinos a través de la corrupción".

"Un manejo más honesto, eficiente, público, honorable, adecuado, etc. De los fondos públicos puede significar una mejor atención de algunas de las funciones sociales que el Estado a veces cumple y también le libera fondos para atender sus clásicas funciones básicas de seguridad y justicia. El acceso a la justicia, un derecho humano básico, se desgrana cuando los fondos del Estado se desvían hacia donde no deben".

"También hay una conexión expresa en el Preámbulo de la CICC con los delitos de crimen organizado y narcotráfico, que amenazan la existencia misma del Estado como órgano eficiente e independiente: ello nos lleva a la cuestión del Estado y su función en materia de seguridad pública, desde el extremo del terrorismo de Estado hasta las situaciones de un Estado demasiado débil y anárquico como para asegurar el orden público. En ambos casos vidas y bienes pierden tutela efectiva".

Por eso, culmina el autor otorgándole importancia a la jerarquización constitucional de la CIC, ya que implica asignar "la mayor importancia a la prevención y sanción de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

corrupción como fenómeno que afecta, en última instancia, la convivencia social en nuestro país”.

Si bien dicho proyecto no se materializó su tratamiento sería de verdadera importancia para la jerarquización de las Convenciones contra la Corrupción.

VI.- BIENES

Un tema no menos importante son las disposiciones que establece la Convención Interamericana contra la Corrupción, reiteramos que nuestro país es Estado Signatario y por ende, pertenece al derecho interno sus normas.

Y, entre ellas, encontramos en el Artículo XVII una norma que dispone que **“el hecho de que los bienes obtenidos o derivados de un acto de corrupción hubiesen sido destinados a fines políticos o el hecho de que se alegue que un acto de corrupción ha sido cometido por motivaciones o con finalidades políticas, no bastarán por si solos para considerar dicho acto como un delito político o como un delito común conexo con un delito político”**

Por su parte, La ley 26.097 que aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción adoptada en Nueva York, Estados Unidos de América el 31 de octubre de 2003 y promulgada en junio de 2006, señala que **“La finalidad de la presente Convención es:...b) Promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos, c) Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos..”**

Por ello resulta relevante tomar medidas cautelares de inmediato sobre bienes que pudieren provenir de actos de corrupción.

Quisiera concluir con lo expresado por quien fuera Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Aman, en el prefacio de la publicación presentada en Viena acerca de esta Convención:





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

“La corrupción es una plaga insidiosa que tiene un amplio espectro de consecuencias corrosivas para la sociedad. Socava la democracia y el estado de derecho, da pie a violaciones de los derechos humanos, distorsiona los mercados, menoscaba la calidad de vida y permite el florecimiento de la delincuencia organizada, el terrorismo y otras amenazas a la seguridad humana.

“Este fenómeno maligno se da en todos los países –grandes y pequeños, ricos y pobres– pero sus efectos son especialmente devastadores en el mundo en desarrollo. La corrupción afecta infinitamente más a los pobres porque desvía los fondos destinados al desarrollo, socava la capacidad de los gobiernos de ofrecer servicios básicos, alimenta la desigualdad y la injusticia y desalienta la inversión y las ayudas extranjeras. La corrupción es un factor clave del bajo rendimiento y un obstáculo muy importante para el alivio de la pobreza y el desarrollo”.

“Por consiguiente, mucho me complace que dispongamos ahora de un nuevo instrumento para hacer frente a este flagelo a escala mundial. La aprobación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción dejará bien claro que la comunidad internacional está decidida a impedir la corrupción y a luchar contra ella. Advertirá a los corruptos que no vamos a seguir tolerando que se traicione la confianza de la opinión pública. Y reiterará la importancia de valores fundamentales como la honestidad, el respeto del estado de derecho, la obligación de rendir cuentas y la transparencia para fomentar el desarrollo y hacer que nuestro mundo sea un lugar mejor para todos”.

“La nueva Convención es un logro destacado y se complementa con otro instrumento histórico, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, que entró en vigor hace tan sólo un mes. Se trata de un instrumento equilibrado, sólido y pragmático que ofrece un nuevo marco para la acción eficaz y la cooperación internacional”.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

“La Convención introduce un conjunto cabal de normas, medidas y reglamentos que pueden aplicar todos los países para reforzar sus regímenes jurídicos y reglamentarios destinados a la lucha contra la corrupción. En ella se pide que se adopten medidas preventivas y que se tipifiquen las formas de corrupción más frecuentes tanto en el sector público como en el privado. Además, se da un paso decisivo al exigir a los Estados Miembros que devuelvan los bienes procedentes de la corrupción al país de donde fueron robados”.

“Esas disposiciones –las primeras de este género– introducen un nuevo principio fundamental, así como un marco para ampliar la cooperación entre los Estados, a fin de evitar y descubrir la corrupción y devolver los beneficios obtenidos. En el futuro, los funcionarios corruptos tendrán menos opciones para ocultar sus ganancias ilícitas. Esta cuestión es especialmente importante para muchos países en desarrollo, en que altos funcionarios corruptos saquearon la riqueza nacional y los nuevos gobiernos necesitan recursos desesperadamente para reconstruir y rehabilitar la sociedad”.

“Para las Naciones Unidas la Convención es la culminación de una labor que se inició hace muchos años, cuando la palabra “corrupción” apenas se pronunciaba en los círculos oficiales. Fue necesario hacer esfuerzos sistemáticos –primero de carácter técnico y luego, gradualmente, político– para llevar la lucha contra la corrupción a la agenda mundial...”.

VII.- CONCLUSIONES

La investigación en las presentes actuaciones recién se inicia, a pesar de los años transcurridos.

En principio, y conforme los hechos que se les imputan no se descarta que pudieran tratarse de actos de corrupción.

Si así fuera la imprescriptibilidad se impone por cuanto existe una concreta violación a los derechos humanos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

que y como tal impide declararse prescripta la acción, conforme la referencia que se hiciera al respecto del precedente jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Bulacio" (art. 36. C.N).

A igual conclusión se arribaría de acreditarse que estamos en presencia de actos de corrupción que condicen con el concepto de delitos contra la humanidad, tal como lo expresa el Estatuto de Roma, al mencionar "otros actos inhumanos".

Y, por último, de acreditarse "prima facie" dichos actos el Sr. Juez a quo deberá tomar los recaudos necesarios para poner a resguardos los bienes provenientes de los actos de corrupción.

En prieta síntesis, de lo que se trata es de **"afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino"**

De acuerdo con lo dicho, voto por rechazar los recursos de apelación interpuestos a fs. 597/602 vta., 683/640, 630/631 vta., declarando la imprescriptibilidad de los hechos imputados.

Así lo voto.

Por ello, el Tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

1. DECLARAR LA IMPRESCRIPTIBILIDAD de los delitos que impliquen actos de corrupción (art. 36 de la Constitución Nacional);

Y, por unanimidad, **RESUELVE:**

2. RECHAZAR LOS RECURSOS DE APELACIÓN interpuestos a fs. 597/602; 630/631 y 638/640, conforme los fundamentos que se consignan en cada uno de los votos;

3. DISPONER que el Juzgado de origen cumpla con el llamado a indagatoria dispuesto a fs. 592 y vta. teniendo en cuenta la posición del Ministerio Público Fiscal ante esta Alzada obrante a fs. 786/787.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

OLGA ANGELA CALITRI, LEOPOLDO HECTOR SCHIFFRIN Y CESAR
ALVAREZ (por mi voto).

Ante mí: Andrés Salazar Lea Plaza- Secretario de Cámara





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 3290/2005/CA1

Fecha de firma: 06/10/2016
Firmado por: CESAR ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OLGA ANGELA CALITRI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: LEOPOLDO HECTOR SCHIFFRIN, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: ANDRES SALAZAR LEA PLAZA, SECRETARIO FEDERAL



#11274677#163924361#20161007114650875