

**MANIFIESTA. POSTULA COSA JUZGADA IRRITA. SOLICITA
RESTABLECIMIENTO DE PLAZOS PROCESALES.**

Excma. Cámara Federal:

Alberto Binder, Tº XXVI, Fº 974, C.S.J.N., en mi carácter de Presidente del Comité Directivo del Centro de Investigación y Prevención de la Criminalidad Económica (Cipce) y del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (Inecip), con el patrocinio letrado de la Dra. Analía Tomasini Tº83 Fº454 CPACF, constituyendo domicilio electrónico 23-27285098-4, me presento en el marco de la causa Nº 9.608/2018, caratulada “Fernández, Cristina Elisabet y otros s/ Asociación Ilícita” y digo:

I. OBJETO

En la calidad invocada vengo a requerir que se restablezcan los plazos procesales relativos a la resolución de fecha 10 de agosto del año 2021, mediante la cual el Juez de Instrucción en lo Criminal y Correccional Federal Nº 11, ordenó el sobreseimiento de los imputados PAOLO ROCCA (Artículo 336, inc. 4 y último párrafo del C.P.P.N), LUIS MARÍA CAYETANO BETNAZA (Artículo 336, inc. 5 y último párrafo del C.P.P.N y 34 inc. 3ro. del CP) y HÉCTOR ALBERTO ZABALETA (Artículo 336, inc. 5 y último párrafo del C.P.P.N y 34 inc. 3ro. del CP).

A tal efecto, se argumenta que el requerimiento invocado encuentra fundamento a la luz de las disposiciones normativas previstas en los artículos 166 a 173 del Código Procesal Penal de la Nación, que regulan el régimen de nulidades procesales.

Se señala que los sobreseimientos ordenados en los puntos III, IV y V del resolutorio mencionado en el punto anterior, quedaron firmes SOLO como resultado directo de la inactividad ilícita respecto de la persecución de los delitos por parte del Fiscal a cargo de la causa y la parte querellante en cabeza de la Unidad de Información Financiera, situación que -tal como explicaremos posteriormente- configura un caso de cosa juzgada irrita, conforme la doctrina y jurisprudencia vigente en la materia.

Dado el marco precedente, corresponde señalar que la petición solicitada se circunscribe al restablecimiento de plazos procesales, es decir que busca reenviar el resolutorio mencionado a su estado inmediato anterior al que

posee actualmente como consecuencia del abandono del fiscal en su rol acusatorio. De modo que el pedido que hacemos frente al Tribunal no es más que una medida reparatoria que permitiría subsanar la nulidad de la inactividad acusatoria por el medio menos lesivo al alcance del Tribunal, permitiendo que los intereses sociales puedan ser defendidos en el proceso de impugnación de dichas decisiones.

Señalamos que corresponde aplicar los precedentes sobre invalidez de la cosa juzgada porque nos encontramos ante un caso que constituye un “atentado contra el sistema democrático”, según el art. 36 de la Constitución Nacional

II. **PROCEDENCIA**

a) *Personería*

El Centro de Investigación y Prevención de la Criminalidad Económica (CIPCE) es una alianza de las Organizaciones no Gubernamentales entre el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP), el Centro de Políticas Públicas para el Socialismo (CEPPAS). Actualmente funciona bajo la personería jurídica del INECIP, tal y como surge de los estatutos sociales y sus reformas que se ponen a disposición de los Señores Jueces para el caso de ser requeridos.

El CIPCE constituye una organización de la sociedad civil cuyo objetivo primario es la investigación y prevención de la criminalidad económica, buscando de esta forma lograr un mejor funcionamiento y mayor transparencia de las instituciones públicas, tales como organismos administrativos, legislativos, tribunales de justicia, entes reguladores y organismos de control.

Desde hace años, el Centro desarrolla actividades tendientes a lograr el recupero -por parte del Estado- de los fondos sustraídos por la corrupción y la criminalidad económica. En este marco, mide el daño social causado por tales delitos, elabora proyectos de reforma y busca dar seguimiento y participar activamente en casos en los que se investigan dichos actos. Esto indudablemente convierte al CIPCE en una ONG especializada en casos de delincuencia económica como el que aquí se investiga.

Esta ONG es, además, miembro de la Comisión de Seguimiento del Cumplimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción, la cual elabora las respuestas al Cuestionario elaborado por el Comité de Expertos del Mecanismo de Seguimiento de la implementación de dicha Convención (MESICIC).

b) *Interés legítimo de las organizaciones de la sociedad civil respecto de la investigación de hechos de corrupción y criminalidad económica.*

La criminalidad económica afecta directamente a la sociedad en su conjunto, dado que tiene como consecuencia el desfinanciamiento del Estado, el cual se traduce en la imposibilidad de utilizar fondos del erario público en las políticas públicas necesarias para la comunidad y paralelamente en un mal funcionamiento de las instituciones.

Los hechos de corrupción y delincuencia económica en general generan la negación de servicios fundamentales que el Estado está obligado a brindar en pos de la efectivización de los derechos reconocidos, principalmente, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Estos delitos también lesionan de manera directa a la democracia. La esencia misma de la democracia representativa trae aparejada la facultad y necesidad por parte de la sociedad de fiscalizar este tipo de situaciones, no solo frente a hechos específicamente de corrupción sino frente a cualquier forma de delincuencia económica.

Estas razones explican que la circunstancia de que el ejercicio de la acción pública le haya sido asignado al Ministerio Público no ha hecho desaparecer el interés que la sociedad civil tiene en ejercer un control y en prestar su colaboración en relación con las investigaciones judiciales.

En tanto organización de la sociedad civil de reconocida trayectoria en una materia de interés público, el CIPCE tiene un legítimo interés en que se determine la cosa juzgada írrita, se investiguen los presuntos hechos de la criminalidad económica de manera eficiente y se restablezca la posibilidad de impugnación.

El interés legítimo de CIPCE en la participación de este tipo de causas fue planteado en diversas oportunidades tales como “Cantarero, Emilio y otros s/ cohecho”, “DADONE ALDO Y OTROS S/ DEFRAUDACIÓN CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA”, Cuota Hilton (“Campos, Miguel Santiago s/ rec. de casación”, nº 12180 de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal), entre otras.

En el primer caso, el juez Daniel Rafecas en ocasión de resolver el planteo de CIPCE sostuvo que tal como *“enseña el Dr. Julio Maier que ‘la existencia de bienes colectivos, supra individuales o universales ha planteado el problema de las asociaciones, denominadas intermedias entre las cuales se destacan las*

organizaciones no gubernamentales (...) las asociaciones constituidas para su defensa están colocadas respecto de esos intereses –hoy llamados difusos en otro terreno jurídico, por la dificultad de individualizar ofendidos particulares-, en una posición análoga a la víctima individual respecto de bienes jurídicos de ese tipo´ (‘Derecho Procesal Penal, II- Parte General, Sujetos Procesales’, Editores del Puerto S.R.L, primera edición, 2003, pág. 684)’.

En el caso “DADONE ALDO Y OTROS S/ DEFRAUDACIÓN CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA” el CIPCE interpuso, bajo la figura del interés legítimo, diversas acciones a lo largo del proceso.

Por su parte, en la causa Cuota Hilton, la Dra. Ledesma expuso “*que atento al tiempo que ha insumido hasta la fecha de investigación, interpreto que no existen riesgos que comprometan su resultado si se admite el conocimiento de la misma a la A.C.I.J. y al C.I.P.C.E, sino que muy por el contrario dichas ong´s podrían aportar elementos de utilidad para el cierre de aquella, máxime si tenemos en consideración el objeto que involucra estas actuaciones*”.

Y es que estos fallos judiciales -brevemente citados-, y mediante los que se ha reconocido al CIPCE y otras organizaciones, el interés legítimo para intervenir en causas judiciales ligadas con la investigación de casos de corrupción, no hacen más que recoger en la práctica judicial, los compromisos y obligaciones que el Estado Argentino ha asumido a partir de la incorporación de las normas convencionales en materia de prevención de corrupción.

Así por caso, la Ley 24.759 que aprueba la Convención Interamericana contra la Corrupción en cuyo texto se establece que “*Artículo III...los Estados Partes convienen en considerar la aplicabilidad de medidas, dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer (...) 11. Mecanismos para estimular la participación de la sociedad civil y de las organizaciones no gubernamentales en los esfuerzos destinados a prevenir la corrupción...*”

Del mismo modo, la Ley 26.097 que aprueba la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, en su artículo 5 dispone que “*...1. Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, formulará y aplicará o mantendrá en vigor políticas coordinadas y eficaces contra la corrupción que promuevan la participación de la sociedad y reflejen los principios del imperio de la ley, la debida gestión de los asuntos públicos y los bienes públicos, la integridad, la transparencia y la obligación de rendir cuentas...*”.

Que por otro lado, va de suyo que estas disposiciones convencionales, también alcanzan a los/as magistrados/as judiciales, quienes se encuentran comprendidos/as en la definición jurídica de funcionario/a público, tal como establece esta última convención en su artículo 2 (y el propio Código Penal de la Nación, en su artículo 77).

Que en tal inteligencia, el propio artículo 11 de la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, enfatiza medidas relativas al Poder Judicial, en especial la inclusión de normas que regulen la conducta de los funcionarios que conforman dicho poder del Estado. Tal proceder importa la obligación de ajustar las sentencias conforme a derecho, debiendo abstenerse de prevaricar el funcionario encargado de impartir justicia.

Que esto último también involucra la afectación directa a otras reglas de relevancia y jerarquía constitucional, también incorporadas al sistema jurídico nacional por mandato de la reforma constitucional del año 1994. Puntualmente, me refiero a los artículos 18 y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en los que se consagran las reglas básicas del debido proceso legal y el derecho de tutela judicial efectiva.

La conculcación de estas garantías elementales del Estado de derecho genera un agravio de magnitud y trascendencia que no puede obviarse, de cara a re-vincular la administración de justicia con la necesidad de enfrentar los problemas más graves de impunidad e injusticia que aquejan al país.

Sin duda la corrupción y sus relaciones con prácticas empresariales instituidas desde hace décadas en el país, han causado daños de magnitud social e institucional inconmensurable.

A la luz de lo anterior, tenemos que la presente causa involucra cuestiones de trascendencia social e institucional que superan ampliamente el interés de las partes involucradas.

La resolución dictada por el juez de instrucción el 10 de agosto del corriente año, sumado a la renuncia recursiva que evidenció el fiscal y la parte querellante, dejando en total desamparo la defensa de los intereses generales que atañen al derecho de la ciudadanía de contar con un buen sistema de administración de justicia y a ver realizada aquella misma idea en la manera en que se resuelven los casos más graves de criminalidad, que son aquellos que involucran a actores poderosos.

No hay duda de que, en tren de comparar, el poder de influencia que el holding Techint tiene sobre el aparato estatal supera con creces al que pueda tener cualquier funcionario público de línea. Se trata, nada menos, que una de las principales empresas del país, caracterizada por el diseño y desarrollo de tubos de alta costura y servicios relacionados a la industria Oil & Gas, Energía, Minería, Downstream e ingeniería civil, en diferentes regiones del mundo. El holding Techint (Tenaris, Ternium, Techint Engineering and Construction, Tenova, Tecpetrol y Humanitas), posee ingresos anuales promedio superiores a los 19 mil millones de dólares (promedio simple para los últimos cinco años, de acuerdo con la información provista en Report 2020), y alguna de sus firmas se encuentran registradas ante la Securities and Exchange Commission (SEC), listando sus acciones ante la la New York Stock Exchange (NYSE:Tenaris).

De modo que se trata de un actor de peso relevante, que se encuentra acusado por su participación en delitos de corrupción de funcionario público, sin que de ello pueda descartarse la posible participación en otros delitos vinculados con el manejo empresario del Holding (principalmente, balance falso y/o actos indebidos).

La eficacia en la prevención y persecución de la delincuencia económica es una preocupación central dentro del trabajo que realizamos desde el CIPCE. En materia de litigio estratégico también hemos intervenido en cinco causas que involucran grandes casos de corrupción ligados al papel del sector empresarial: Siemens, Skanska, IBM-Banco Nación, Sobresueldos y María Julia Alsogaray. En estos casos, hemos requerido medidas orientadas a identificación de bienes, la adopción de medidas cautelares y la entrega de los efectos del delito que hubieren sido decomisado a organizaciones y fundaciones civiles, como forma de reparación del perjuicio causado por delitos económicos.

Muchas de esas iniciativas, hoy son consideradas favorablemente por distintos magistrados y magistradas en el marco de los procesos judiciales en los que les toca intervenir.

Esto indudablemente convierte al CIPCE en una ONG especializada en casos de delincuencia económica como el que aquí se investiga y funda el interés de nuestra presentación.

III. HECHOS QUE CONFIGURAN EL SUPUESTO DE COSA JUZGADA IRRITA

De acuerdo a la doctrina procesal especializada en el desarrollo de este instituto, existe cosa juzgada írrita cuando la decisión que pretende poner

firmeza definitiva sobre el conflicto ventilado en el proceso, se apoya en los siguientes supuestos: 1. acciones concretas (demoras injustificadas); 2. situaciones de hecho (contraprestaciones ligadas a un no hacer o un hacer en un sentido determinado); 3. renuncia a un deber legal (inacción injustificada de quién tiene una posición de garante dentro del proceso); entre otros casos que tienen como elemento común la configuración de un claro fraude a ley procesal y, por ese medio, una agresión directa a la garantía de la tutela judicial efectiva y el debido proceso legal (PYDCyP: 18 y 25).

Que en virtud de lo anterior se tiene que el instituto se aplica ante supuestos muy específicos y limitados que guardan su razón de ser en la necesidad de proteger la cosa juzgada -como expresión más emblemática del acto de impartir justicia- frente a decisiones judiciales espurias adoptadas de la mano del fraude a la ley, en casos de especial relevancia, porque afectan derechos fundamentales, constituyen delitos de lesa humanidad o, como en este caso, se trata de atentados contra el sistema democrático.

Así, las cosas, la resolución de fecha 10 de agosto del año 2021, dictada por el Juez de Instrucción ordenó el sobreseimiento de los imputados Paolo Rocca, Luis María Cayetano Betnaza y Héctor Alberto Zabaleta, quienes se estaban acusados por los delitos reprimidos en los artículos 210 y 258 del Código Penal de la Nación. Sin embargo, en esa misma sentencia, se ordenó el procesamiento del imputado Roberto Baratta en orden al delito reprimido en el artículo 259, primer párrafo del Código Penal de la Nación, en virtud de darse por probada la recepción de dádivas por parte de aquellos.

Respecto del fondo de esta resolución, se tiene que el Ministerio Público, representado en la causa en cabeza del titular de la Fiscalía en lo Criminal y Correccional Federal Nro 4, dejó correr el plazo procesal previsto en el artículo 450 del Código Procesal Penal de la Nación, a efectos de interponer el recurso de apelación que hubiere correspondido conforme las previsiones de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de la Nación y del artículo 71 del Código Penal y del artículo 5to del Código Procesal Penal de la Nación, pese a que en todas sus pretensiones anteriores había insistido en la responsabilidad de los imputados y la gravedad de su participación en los actos de corrupción.

Que, llamativamente, ese fue el mismo criterio sostenido por el titular de la Unidad de Información Financiera, quién omitió presentar el recurso de apelación respecto del decisorio liberatorio de los empresarios mencionados, sin perjuicio de que luego pretendió impropriamente adherir al recurso que, lógicamente,

presentó la defensa del imputado Baratta en contra del procesamiento, en ejercicio de sus derechos.

Que respecto de este último planteo, el Tribunal declaró la improcedencia de la pretensión de adherir al recurso de la defensa por los motivos que fueron expresados en el resolutorio de fecha 1 de septiembre del año 2021.

La simple mención del íter señalado en los párrafos previos permite ilustrar con palmaria claridad la inactividad del Fiscal y de la querrela. Dicha inactividad configura el incumplimiento de las misiones, objetivos y funciones que pesaba sobre ambas partes en la persecución del delito, a la luz del comportamiento institucional que le es exigible en virtud de las altas responsabilidades que tanto el fiscal como el funcionario antilavado detentan en el país y que han asumido en el presente caso.

IV. FUNDAMENTOS.

Lo dicho hasta aquí permite afirmar que el estado de cosa juzgada relativo a los puntos III, IV y V de la resolución judicial de fecha 10 de agosto del año 2021, no se obtuvo a raíz de una derivación previsible del rol de las partes dentro del proceso, sino a partir de una omisión de quienes tenían a su cargo el deber de mantener vigente la potestad punitiva del Estado.

En este sentido, la adquisición de firmeza procesal de aquella resolución por su gravedad institucional debe reputarse como meramente aparente y por tanto, huérfana de toda validez susceptible de dotarla de fuerza jurisdiccional.

Se trata de un evidente caso de cosa juzgada írrita por efecto del carácter fraudulento que la misma ha adquirido luego de la llamativa -y coincidente- renuncia al deber legal de apelar los actos favorables a liberación de una persona imputada en casos de corrupción.

Que dicho deber encuentra reconocimiento expreso en el artículo 71 del Código Penal que establece el "principio de legalidad procesal", en el artículo 5to del Código Procesal Penal de la Nación que define que la acción pública se encuentra en cabeza del Ministerio Público Penal y en el artículo 1ero de la Ley 27.148, mediante la cual se define que la misión de este órgano es *promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y los intereses generales de la sociedad. En especial, tiene por misión velar por la efectiva vigencia de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que la República sea parte y procurar el acceso a la justicia de todos los habitantes.*

Tanto el Código Penal como el Código Procesal Penal de la Nación han establecido el ejercicio obligatorio y oficial de la acción pública, sancionando implícitamente el "principio de legalidad procesal". Señala Soler que *“el mismo, por oposición al de oportunidad, significa que el órgano encargado del ejercicio de la acción penal pública, cuando se den los presupuestos para su ejercicio, no puede dejar de ejercerla”*.

Por su parte, Clariá Olmedo sostiene que *“la obligatoriedad de la actividad del Estado de someter a debido proceso a todas las personas involucradas en la perpetración de ese comportamiento típico antijurídico, tiene como derivación de la oficiosidad, los siguientes caracteres: indivisibilidad e irretractabilidad. La "indivisibilidad" hace referencia a que cuando sean varios los partícipes de un mismo hecho, la acción no podrá ejercerse sólo contra algunos y no contra otros, sino que deberá iniciarse contra todos. En lo que concierne a la "irretractabilidad" se entiende que, una vez promovida la persecución penal, ella no puede suspenderse o interrumpirse, salvo por los modos establecidos en la ley”*.

Que en este caso, la renuncia al deber legal de continuar la acción penal por parte del Ministerio Público Fiscal de la Nación configura un incumplimiento de sus funciones y resulta contradictoria con las actuaciones previas de dicho órgano, por medio de la cual se instaba la elevación a juicio. Asimismo, con dicha inacción se viola lo establecido tanto en el Código Penal como en el Código Procesal Penal de la Nación, la Constitución Nacional, la Convención Interamericana contra la Corrupción, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Declaración Universal de Derechos Humanos y otros tratados internacionales.

Por su parte, el deber legal de la Unidad de Información Financiera encuentra fundamento en el Decreto 2226/08, mediante el cual se regula la actuación de este organismo en procesos judiciales y en su constitución como parte querellante en el marco de la presente causa.

La impunidad en casos de corrupción afecta directamente los derechos humanos, así lo ha sostenido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Por su parte, la Corte Interamericana ha definido la impunidad como *“la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”*¹, y ha subrayado que *“el Estado tiene la obligación de combatir tal*

¹ Véase, entre otros, Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 186; Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Sentencia de 31 de

*situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas*².

Asimismo, la Comisión Interamericana³ ha sostenido que *“la investigación debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de denunciantes o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad de lo acontecido en el caso”* y que *“en casos de corrupción, la obligación de investigar conlleva el deber de dirigir los esfuerzos del aparato estatal para desentrañar las estructuras que permitieron esas afectaciones, sus causas, sus beneficiarios y sus consecuencias, y no sólo descubrir, enjuiciar y en su caso sancionar a los involucrados de manera inmediata. Es decir, la protección de derechos humanos debe ser uno de los fines centrales que determine el actuar estatal en cualquier tipo de investigación de casos de corrupción”*⁴.

Si bien la Corte Interamericana ha establecido que el deber de investigar *“es una obligación de medio y no de resultado”*⁵, también ha precisado que *“cada acto estatal que conforma el proceso investigativo, así como la investigación en su totalidad, debe estar orientado hacia una finalidad específica, la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y, en su caso, la sanción de los responsables de los hechos.”*⁶

Tal como sostiene la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en los considerandos arriba mencionados, la obligación de investigar y perseguir los delitos son los dos elementos definitorios e irremplazables a los efectos de definir las

enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 123; Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 211

²Véase, entre otros, Corte IDH. Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 173; Corte IDH. Caso Blake Vs. Guatemala. Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 64; Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 170

³ Resolución CIDH 1/2018

⁴Corrupción y derechos humanos: Estándares interamericanos: Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 6 de diciembre de 2019 / Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

⁵ Véase, entre otros, Corte IDH. Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241, párr. 129; Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 177.

⁶ Véase, entre otros, Corte IDH. Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012 Serie C No. 250, párr. 192; Corte IDH. Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 Serie C No. 217, párr. 153; Corte IDH. Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167, párr. 131.

funciones del Fiscal de la causa y, en el caso concreto, del titular de la Unidad de Información Financiera. El primero en su función de acusador y promotor de la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y los intereses generales de la sociedad (actuación que se insta mediante el cumplimiento de la vista prevista en el artículo 180 del código de rito), mientras que el segundo, posee una función similar mediante el análisis de información, la actuación como auxiliar de la justicia y, en el caso concreto, el rol de querellante, cuya aceptación dentro del proceso, requiere ineludiblemente el reconocimiento de un interés legítimo vinculado a la afectación de bienes jurídicos que mediante su participación se procura defender.

Sería un error pretender reducir estas funciones a simples facultades legales de aquellos organismos. Por el contrario, se trata de los deberes que tienen a su cargo como derivación razonada del cumplimiento de sus misiones y funciones. Por supuesto que se trata -siempre- de una obligación de medios que implica el ejercicio del mayor de los esfuerzos destinados a representar el interés institucional que les fue encomendado como funcionarios de máximo nivel dentro de la República Argentina (en un caso un fiscal federal, en el otro el responsable de la prevención y persecución del lavado de dinero a nivel nacional).

A contrario de lo dicho hasta aquí, resulta evidente que el no ejercicio del recurso en tiempo y forma por parte del fiscal y la querrela implicó un incumplimiento directo de aquella obligación de medios a que refiere la Corte Interamericana como condición indispensable del deber de investigar.

V. DEL RESTABLECIMIENTO DE PLAZOS COMO REMEDIO MENOS LESIVO

Que las disposiciones previstas en los artículos 167 inciso 1º e inciso 2º establecen la declaración de la nulidad de aquellos actos que impliquen la inobservancia de las disposiciones relativas a la capacidad del fiscal y la omisión de realizar aquellos actos a los que se encuentre legalmente obligado. La misma disposición se hace extensiva a la parte querellante conforme dispone el inciso 2º del artículo citado.

Que, por su lado, la disposición prevista en el artículo 168 establece que el Tribunal que compruebe una causal de nulidad, tratará -en la medida de lo posible- de eliminarla de inmediato. La subsanación de aquella nulidad se plantea como medio menos lesivo frente a la declaración directa de la nulidad.

A la luz de lo anterior, las disposiciones del artículo 71 del Código Penal, de los artículos 5to y 180 del Código Procesal Penal de la Nación, del artículo 1º de la ley 27.148, del Decreto 2226/08, del artículo 75 inc. 22, de la Convención

Interamericana de Derechos Humanos, de la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción; establecen obligaciones de medio que recaen en este caso cabeza del fiscal y de la Unidad de Información Financiera en su rol de querrela, quienes debían impulsar la acción penal, de lo que naturalmente se desprende la obligación de recurrir la resolución liberatoria sobre un grupo de imputados.

Su omisión deliberada queda alcanzada así bajo los supuestos previstos en los incisos 1º y 2º del artículo 168.

Por el primer inciso del artículo 168, se tiene que el acto írrito guarda vinculación directa con la incapacidad del fiscal del caso para actuar conforme a la ley vigente. Se trata de un funcionario del Ministerio Público Fiscal de un modo notorio y deliberado no apeló una decisión liberatoria en un grave caso de corrupción, conociendo todas las implicancias que aquellos supone en términos de una correcta administración de justicia y en clara violación a lo previsto en la Constitución Nacional.

En virtud del inciso 2º del artículo 167, también se tiene que la renuncia a ejercer la apelación implica un incumplimiento del deber legal de investigar e impulsar la acción penal que compromete las garantías constitucionales, en este caso, del debido proceso y el acceso a la tutela judicial efectiva, tal como se estableció en el punto anterior.

Así las cosas, un mínimo análisis de la cuestión lleva a concluir que, incumplida la obligación de medios más elemental dentro del proceso penal, el estado de cosa juzgada no es el resultado de una derivación razonada del derecho vigente ni de un desarrollo previsible de los actos conforman el proceso penal.

Por el contrario, el estado actual de la causa es el resultado de las vías de hecho, es decir de la cristalización de una situación que no puede reputarse de jurídica por ajenidad completa del respeto a los pasos legales dentro del proceso. En consecuencia, los puntos III, IV y V del resolutorio atacado no han adquirido cosa juzgada sino de modo írrito.

En este sentido, es imperioso el ejercicio del control constitucional sobre la resolución en cuestión. Tal como sostiene la jueza de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Elena I. Highton, el control de constitucionalidad constituye:

- 1) un trascendental instrumento de control del poder estatal;
- 2) un presupuesto básico del equilibrio de poderes, y
- 3) una garantía de la supremacía constitucional.

Dado que los delitos que se investigan en la presente causa constituyen un atentado contra el sistema democrático en los términos del artículo 36 de la Constitución Nacional, para sostener la supremacía de dicha norma, es fundamental la aplicación de herramientas que permitan sanear la situación legal y fáctica planteada.

Finalmente, en este caso la reposición del plazo constituye en el presente caso un remedio judicial oportuno, toda vez que la norma citada se viene implementando en diversas provincias de nuestro país, siendo que en el caso concreto corresponde su aplicación como parte del cumplimiento de los estándares internacionales en materia convencional. Tal como se mencionó en el punto 2.b existen compromisos específicos que obligan a los/as funcionarios/as judiciales a promover las investigaciones sobre delitos de corrupción.

VI. DEL RECONOCIMIENTO LEGAL DE LA COSA JUZGADA IRRITA.

La doctrina señala que se presenta el concepto de cosa juzgada fraudulenta bajo tres supuestos: violación a las reglas del proceso equitativo, falta de intención de someter al responsable a la acción de la justicia, y sobreseimiento preordenado para evitar la responsabilidad penal del acusado (no hubo riesgo efectivo de resultar condenado) -Morgenstern, en ob. cit., p. 170-.

Se trata pues de casos en los que no ha existido un auténtico proceso judicial sino antes bien uno aparente, reputado fraudulento.

La Cámara Federal de Casación Penal Sala II en la causa nº FSA 52000148/2006/9/CFC3 caratulada "TORINO, Eduardo s/ recurso de casación" entendió que para *"la procedencia de este instituto resulta menester, por una parte, que exista una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada y por otra, que haya sido dictada en virtud de un proceso judicial que no resulta auténtico. Como es sabido la calidad de cosa juzgada presupone la existencia de una sentencia que resulta insusceptible de recurso alguno"* y que *"la firmeza implica pues irrevocabilidad del pronunciamiento penal sobre el fondo del asunto, pasando por ende en autoridad de cosa juzgada, con las características que le son inherentes, de inimpugnabilidad e inmutabilidad"*. Seguidamente sostuvo que *"así, la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada es inmutable, salvo los supuestos de revisión que se encuentran taxativamente establecidos en la ley adjetiva (art. 479 CPPN) y de cosa juzgada írrita, casos que quedan al margen de la garantía del ne bis in ídem"*.

En el mismo orden de ideas, en dicho fallo se sostiene que *“la cosa juzgada en sentido material se alcanza en este caso, dentro de un proceso donde el fiscal pudo hacer un control legal sobre la decisión jurisdiccional cuestionada y se advierte, de su parte, una actuación amañada, ilícita o de prevaricación”*.

En el caso que nos ocupa, la omisión del fiscal de apelar la resolución dictada el 10 de agosto del 2021, es contradictoria con la acción previa de requerir la elevación a juicio y con los siguientes argumentos que sostuvo al solicitar los procesamientos de los empresarios en cuestión *“los hechos juzgados ostentan las notas distintivas de las prácticas organizadas de corrupción estatal y empresarial, ideadas, planificadas y perpetradas desde las altas esferas del poder público”*. En este caso, la fiscalía se aparta de lo establecido en el artículo 71 del Código Penal, del artículo 5to del Código Procesal Penal de la Nación, actuando con grave negligencia en la atención de asuntos encomendados o en cumplimiento de las obligaciones asumidas.

Del mismo modo procedió la querrela, quien fuera de los plazos intentó una acción incorrecta para derribar los sobreseimientos.

Como consecuencia, los sobreseimientos quedaron firmes, dando lugar al presente planteo, a partir de nuestro interés legítimo en la resolución de la presente causa.

VII. **PETITORIO**

Por los argumentos expuestos, solicito al Tribunal lo siguiente:

1. Se declare la cosa juzgada irrita respecto de los puntos III, IV y V de la resolución de fecha 10 de agosto del año 2021 dictada por el Juzgado Criminal y Correccional Federal Nro. 11.
2. Se ordene el restablecimiento de plazos procesales;
3. Se notifique al Procurador General de la Nación y a la Fiscalía de Cámara y a la Unidad de Información Financiera, para que puedan ejercer su deber de impugnación en tiempo y forma.

**PROVEER DE CONFORMIDAD
SERA JUSTICIA**