

SE PRESENTAN COMO *AMICUS CURIAE*

Sres/Sras. Jueces/zas del Tribunal Penal de Segunda Instancia de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Santa Fe:

Alberto M. Binder (Tº XXVI, Fº 974, C.S.J.N) y **Agustín Carrara** (Tº 122 Fº771, Colegio Público de Abogados de la Capital Federal), en representación del **Centro de Investigación y Prevención de la Criminalidad Económica (CIPCE)**, en nuestras calidades de miembro del Comité Directivo y Director Ejecutivo, respectivamente, con el patrocinio letrado del Dr. Ignacio González (Tº XLI, Fº 368, Colegio de Abogados de Rosario), constituyendo domicilio legal en calle Moreno 1746, Rosario, provincia de Santa Fe y correo electrónico en la dirección carraraagustin@gmail.com, nos presentamos en la causa CUIJ 21-06116677-8 y respetuosamente decimos:

1. OBJETO

Venimos a constituirnos como *amicus curiae* en la presente causa, en atención a las cuestiones de interés general que plantea, con el objeto de aportar al Tribunal una serie de consideraciones para la correcta solución del caso.

2. ANTECEDENTES DEL CASO

La firma INC. S.A. (Carrefour) denunció al Sr. Juan Eduardo Viegas por haber cometido el delito del art. 175 inc. 2º del Código Penal.

Según lo expresado por los denunciantes, el Sr. Viegas -empleado suyo- fue despedido y se le liquidó la indemnización por \$ 426.245,38. Por

un error en el sistema de cuentas de la empresa, días después se le volvió a depositar la misma suma de dinero, duplicando el monto de indemnización. Si bien ha sido intimado en reiteradas oportunidades por sus empleadores, aún no ha devuelto el dinero.

Recientemente, la fiscalía solicitó autorización judicial para disponer de la acción, a través de la aplicación de un criterio de oportunidad por insignificancia político-criminal. Para esto, tuvo especialmente en consideración el hecho de que la empresa INC. S.A. se encuentra constituida como querellante, cuenta con los recursos para impulsar la acción por su cuenta, e incluso consiente la aplicación de este criterio de oportunidad por parte de la fiscalía, habiendo manifestado su intención de continuar ejerciendo la acción penal a través del mecanismo de conversión.

Frente a esta solicitud, el Tribunal de primera instancia resolvió “no admitir el criterio de oportunidad presentado por el Ministerio Público Fiscal”.

3. INTERÉS EN LA RESOLUCIÓN DEL CASO

La presente causa involucra cuestiones de trascendencia social e institucional que superan ampliamente el interés de las partes involucradas. En efecto, aquí se está debatiendo la aplicación de un criterio de oportunidad basado en la insignificancia político-criminal del caso, por parte de una fiscalía especializada en delitos económicos y complejos. La capacidad que tenga una unidad fiscal para ejercer dicha facultad repercute directamente sobre la gestión de los recursos disponibles. Esto, a su vez, tiene una incidencia inmediata sobre la eficacia -o no- en la persecución de aquellos hechos y fenómenos delictivos que implican un mayor daño social.

La eficacia en la prevención y persecución de la delincuencia económica es una preocupación central dentro del trabajo que realizamos desde el CIPCE. El **Centro de Investigación y Prevención de la Criminalidad Económica** es una alianza de las organizaciones no gubernamentales INECIP y CEPPAS y el Instituto Ambrosio Luis Gioja.

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.

En materia de litigio estratégico, hemos intervenido en cinco causas que involucran grandes casos de corrupción ocurridos en la Argentina: Siemens, Skanska, IBM-Banco Nación, Sobresueldos y María Julia Alsogaray. Sumado a esto, nos hemos presentado en decenas de causas junto con la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), otra organización de la sociedad civil.

Somos también miembros 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).

Al presente escrito se adjuntan: el convenio de creación y desarrollo del CIPCE; el instrumento de creación del INECIP y su estatuto y reformas, junto con la resolución de la Inspección General de Justicia (IGJ) mediante la cual autoriza al INECIP para funcionar con carácter de persona jurídica; el acta constitutiva del CEPPAS con su respectivo estatuto, la resolución de la IGJ mediante la cual autoriza al CEPPAS para funcionar con carácter de persona jurídica, y el acta donde consta la designación del actual Director Ejecutivo del CIPCE.

4. ADMISIBILIDAD DEL *AMICUS CURIAE*

El *amicus curiae* consiste en “una presentación ante el tribunal donde tramita un litigio judicial de terceros ajenos a esa disputa que cuenten con un justificado interés en la resolución final del litigio, a fin de ofrecer opiniones consideradas de trascendencia para la sustanciación del proceso en torno a la materia controvertida”¹.

Actualmente, la aceptación del *amicus curiae* se encuentra ampliamente consolidada en la jurisprudencia de muchas jurisdicciones del país, en una tendencia que parece firme e inequívoca. Esto se explica por las considerables ventajas que presenta esta figura, ya que, por un lado, permite acercar a los jueces argumentos o consideraciones sobre cuestiones complejas y controvertidas que trascienden el interés de las partes y pueden servir para una mejor resolución del caso; y por otro, contribuye a legitimar la actuación de la Justicia, ya que posibilita una mayor participación y discusión sobre cuestiones de relevancia social.

A nivel nacional este instituto fue regulado originalmente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante las acordadas 28/04 y 14/06, las cuales fueron recientemente reemplazadas por la Acordada 7/13. Esta acordada instauró un nuevo reglamento para la intervención de “Amigos del Tribunal”, cuyo artículo 1° establece: “Las personas físicas o jurídicas que no fueren parte en el pleito, pueden presentarse ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en calidad de Amigo del Tribunal, en todos los procesos judiciales correspondientes a la competencia originaria o apelada en los que se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general”. Algunas provincias han sancionado leyes para reconocer expresamente esta figura, como es el caso de la Ciudad Autónoma de

¹Abregú, Martín y Christian Courtis, “Perspectivas y posibilidades del *amicus curiae* en el derecho argentino”, en La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales, compilado por los nombrados, CELS- Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, págs. 387 y ss.

Buenos Aires (ley n° 402), Río Negro (ley n°4185) y la Provincia de Buenos Aires, (ley n° 14.736).

El hecho de que la figura del “amigo del tribunal” no se encuentre prevista expresamente en la legislación procesal no obsta a su procedencia en un caso de interés público, cuya trascendencia excede el mero interés de las partes. Así lo han reconocido los tribunales federales en varios precedentes. Cabe recordar que la Cámara Federal de Apelaciones ha sido pionera en la aceptación de esta figura. En efecto, en la causa caratulada “Hechos ocurridos en el ámbito de la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA)”, en resolución del 18 de mayo de 1995², el Tribunal aceptó la presentación de organizaciones no gubernamentales en carácter de *amicus curiae*, en atención al interés público de las cuestiones debatidas y a los aportes que podían realizar estos organismos con reconocida trayectoria en la materia. A su vez, se pueden citar, entre otras, algunas decisiones de la Cámara Federal de Casación Penal que lo admitieron: Sala II, Expediente n° 2813, “Felicetti, Roberto”, del 23/11/2000; Sala IV, “Alsogaray, María J.”, del 9/6/2005 (donde fue el CIPCE quien participó como amigo del tribunal); Sala I, Expediente n° 8.506, “Mercado, María”, del 30/10/2007 y Sala I, Expediente n° 12.037, “Polano, Alejandro”, del 13/11/2009.

En virtud de lo expuesto, en la medida en que se trata, como dijimos, de decidir sobre una cuestión que excede el mero interés de las partes, nos presentamos con el objeto de que se nos permita exponer nuestros argumentos jurídicos a los efectos de colaborar con la resolución del presente caso sometido a estudio.

5. CONSIDERACIONES TÉCNICAS

Entendemos que existen ciertos fundamentos básicos desde el punto de vista político-criminal, que nos llevan a afirmar la necesidad de adoptar la interpretación propuesta por la fiscalía.

² Cf. E.D. 164-212.

En primer lugar, es esencial **que los Ministerios Públicos logren liderar procesos de planificación y ejecución de planes de política criminal**. En cualquier caso resulta extremadamente criticable que el organismo encargado de la persecución de la delincuencia realice esta tarea sin ninguna planificación estratégica. Mucho menos puede postularse esto en un contexto en el cual se han configurado mercados criminales y fenómenos delictivos complejos, que generan un daño social considerable y que representan un riesgo cierto para la seguridad ciudadana y el fortalecimiento del Estado de Derecho. Por ende, en definitiva, la planificación y ejecución de planes de política criminal por parte de los Ministerios Públicos **resulta importante a los fines del fortalecimiento de la democracia**.

Íntimamente vinculado con lo señalado recién, debe tenerse en consideración que **la política criminal de nuestro país ha desatendido de modo flagrante la persecución de los delitos económicos de alto perfil**. Así, a nivel de los Ministerios Públicos no se han desarrollado políticas estratégicas de incidencia sobre los aspectos patrimoniales de la criminalidad organizada, la corrupción de funcionarios públicos, el lavado de activos, y las distintas economías delictivas que se han consolidado, entre otros fenómenos. Esto –junto con otros factores– ha llevado a una situación de impunidad en materia de delincuencia económica que es imperioso solucionar.

Ahora bien, esta persecución estratégica solo puede lograrse a través de **una priorización en la orientación de los recursos** –humanos y materiales– con los que cuenta el Ministerio Público. A su vez, para que esto último pueda ocurrir, es imprescindible que se dote a esta institución de las **herramientas necesarias para definir y ejecutar programas de política criminal**.

En este proceso, es central el **ejercicio del principio de oportunidad** que han previsto las legislaciones procesales de las diversas provincias, y que recientemente también se ha regulado a nivel federal. Estas reformas,

en líneas generales, se han caracterizado por dos ejes fundamentales. En lo procesal, procurando el resguardo de las garantías constitucionales, han establecido la oralidad de las etapas previas al juicio, han fortalecido la separación de funciones y han situado a la audiencia como modo de toma de decisiones. Por otra parte, han procurado **que los Ministerio Públicos puedan hacer un proceso de selección de los casos a perseguir, basados en criterios de política criminal.**

El núcleo fundamental de este caso reside en la interpretación que se asigne al inciso segundo del art. 19 del Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe. El supuesto que prevé la norma gira principalmente en torno a **la falta de afectación grave al interés público.** Esta falta de afectación se plasma en la valoración político-criminal que haga el Ministerio Público. Así, **no se trata del valor intrínseco del caso, sino de la relación entre el caso y la gestión de los recursos disponibles.** Suele existir dificultad para asumir a la organización de la justicia penal como una organización con recursos limitados. Sin embargo, el control de la sobrecarga de trabajo es uno de los elementos centrales en una reforma del sistema de justicia penal. Para lograr esto, deviene fundamental la formulación de una política criminal clara y una selección de casos coherente con aquélla. La regulación de un mecanismo que permita prescindir de la acción frente a casos en los que no se afecte gravemente el interés público busca dotar al Ministerio Público de herramientas procesales para liderar y ejecutar un proceso de planificación político-criminal.

Es por esto que **la norma en cuestión no debe entenderse como referida exclusivamente al escaso grado de afectación al bien jurídico,** es decir, delitos de bagatela. Si bien dichos casos normalmente se verán incluidos en esta causal de aplicación del principio de oportunidad, en realidad la norma refiere fundamentalmente a los casos mencionados en el párrafo precedente. Esto puede apreciarse con mayor claridad, por ejemplo, en el Código Procesal Penal de la provincia de Neuquén, cuyo art. 106, inc. 1º, refiere a casos en los que se trate de “un hecho insignificante o un hecho

que no afecte gravemente el interés público”. El espíritu de esta norma es el mismo de aquella contenida en el CPP de Santa Fe: contribuir a la capacidad de gestión de casos del Ministerio Público, permitiendo el desarrollo de una persecución penal estratégica y más eficiente. Esto se ve íntimamente vinculado con el instituto de la conversión de la acción.

Así, la norma regula supuestos en los cuales ocurrirán dos cosas: por un lado, el Ministerio Público podrá prescindir de la acción por entender que el interés público no se ha visto seriamente comprometido, y por ende es más conveniente orientar sus recursos a otros casos; por otra parte, la víctima contará con la posibilidad de continuar de manera independiente con el impulso de la acción. Esto permitirá que se garantice una persecución penal inteligente sin afectar el acceso a la justicia. En el caso que se debate aquí, esto último resulta patente, a tal punto que la propia víctima se ha manifestado a favor de la aplicación del criterio de oportunidad y la posterior conversión de la acción.

Por otra parte, resulta importante destacar que en distintas provincias los Ministerios Públicos se encuentran transitando un proceso de especialización de sus unidades fiscales, en lo relativo a criminalidad económica. Así, ya son varias las jurisdicciones que cuentan con unidades fiscales especializadas en delitos contra la administración pública, delitos económicos en general, delitos complejos, entre otros. En este sentido, la decisión de VV.EE. **puede sentar un precedente fundamental en materia de fortalecimiento de la persecución de estos fenómenos criminales, que permitiría replicar este mismo debate en otras provincias.**

Finalmente, no se advierte que la decisión de la Fiscalía suponga la impunidad del caso. No existe en el caso concreto una relación entre la aplicación de este criterio de oportunidad y la impunidad del delito. De acuerdo al esquema procesal definido por el legislador de Santa Fe, el efecto consiste en que quedará expedita la vía para que el damnificado continúe de modo autónomo. De tal manera, sólo resta evaluar en qué medida el damnificado en el caso concreto ve afectada su posibilidad real de

acceso a la justicia, con el fin de buscar que se garanticen sus derechos relativos a la aplicación de un castigo y/o a la reparación.

En el caso que se somete a consideración del Tribunal -y tal como lo ha puesto en claro la Fiscalía-, el acceso a la justicia del damnificado se encuentra garantizado eficazmente en la medida que cuenta con el reconocimiento sustantivo de su derecho (la tipificación penal), con un mecanismo concreto y expedito para hacerlo valer (la conversión de la acción penal) y con recursos materiales adecuados y suficientes para poner dicho mecanismo en movimiento (de hecho, ya se ha constituido como querellante y la Fiscalía ha aportado la información que necesitaba para continuar con su caso).

En virtud de todas estas consideraciones técnicas y jurídicas, entendemos que corresponde otorgar la autorización judicial a la fiscalía para que disponga de la acción a través de la aplicación de un criterio de oportunidad por insignificancia político-criminal.

6. PETITORIO

En base a todo lo expuesto, solicitamos a VV.EE.:

1. Se nos tenga por presentados en carácter de *amicus curiae*.
2. Oportunamente, se autorice a la fiscalía a disponer de la acción a través de la aplicación de un criterio de oportunidad por insignificancia político-criminal, y se aplique el mecanismo de conversión de la acción para que la querrela continúe con el impulso del caso.

Si el tribunal lo considera procedente, solicitamos ampliar los argumentos durante la audiencia de apelación, para lo cual pedimos que se nos notifique de la misma.

Proveer de conformidad.
SERÁ JUSTICIA.