Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 3

REGISTRO N° 47/25

//la ciudad de Buenos Aires, a los 6 días del mes de marzo del año dos mil veinticinco, se reúne la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Carlos A. Mahiques como Presidente, y los doctores Juan Carlos Gemignani y Gustavo M. Hornos como Vocales, asistidos por la secretaria actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en el presente causa **CFP 14375/2009/CFC1** del registro de esta Sala, caratulado: **"PANIAGUA, MIGUEL ÁNGEL Y OTROS s/ recurso de casación"**, con la intervención del doctor Mario Villar por el Ministerio Público Fiscal ante esta Cámara, la defensora particular Dra. Elena Baroni, en representación de Héctor Adrián Capaccioli, y de los Dres. Oscar Osvaldo Cochlar y Horacio Agustín Ballesteros, por derecho propio.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. La Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, con fecha 3 de agosto de 2023, por mayoría, resolvió: "*CONFIRMAR la resolución apelada en cuanto dispuso declarar extinguida la acción por prescripción respecto de Héctor Adrián Capaccioli, Oscar Osvaldo Cochlar y Horacio Agustín Ballesteros y, en consecuencia, dictar sus sobreseimientos -artículo 336, inciso 1° del Código Procesal Penal de la Nación-*".

II. Contra esa decisión, interpuso recurso de casación el Fiscal General Adjunto, doctor José Luis Agüero

Iturbe. Concedido el recurso, fue mantenido ante esta instancia.

III. El Fiscal, tras relatar los hechos relevantes de la causa, sostiene que la decisión recurrida resulta violatoria de los principios legales aplicables, al haber interpretado de manera errónea el segundo párrafo del artículo 67 del Código Penal, el cual establece la suspensión del curso de la prescripción en los casos de delitos cometidos en el ejercicio de la función pública, mientras alguno de los responsables continúe desempeñando un cargo público.

Argumenta que la condición de funcionarios públicos de los imputados está acreditada en el expediente, con pruebas que documentan la continuidad de su desempeño en cargos públicos relevantes entre los años 2016 y 2019, lo que habría mantenido vigente la acción penal hasta la fecha de la resolución. De este modo, sostiene que no correspondía declarar extinguida la acción penal ni dictar el sobreseimiento de los imputados, ya que el plazo de prescripción se encontraba suspendido conforme al mandato expreso del artículo 67 del Código Penal. Resalta, asimismo, que dicha disposición constituye una presunción "juris et de jure", destinada a evitar que funcionarios públicos puedan ejercer influencia, activa o pasiva, para frustrar el curso del proceso penal.

Por otro lado, el Fiscal cuestiona la fundamentación de la resolución impugnada, señalando que esta carece de un análisis razonado y exhaustivo de la prueba colectada y de las circunstancias particulares del caso, lo cual implica una vulneración de los artículos 123 y 404, inciso 2°, del Código Procesal Penal.

Indica que los argumentos esgrimidos por los magistrados de la mayoría de la cámara se basan en afirmaciones dogmáticas, sin valorar adecuadamente la naturaleza compleja del proceso, que involucra una multiplicidad de hechos relacionados con presuntas irregularidades en la asignación de millonarios subsidios públicos y su posible desvío a fines ajenos a los previstos legalmente. Señala que la prolongación del proceso, de aproximadamente trece años, no resulta irrazonable frente a la complejidad del caso, caracterizado por la pluralidad de imputados funcionarios públicos, la acumulación de causas conexas, la necesidad de realizar investigaciones sobre fondos públicos y la recopilación de prueba documental y testimonial en diversas entidades públicas.

En cuanto a la aplicación de la garantía del plazo razonable por parte de la cámara, el recurrente cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, destacando que esta debe evaluarse considerando factores como la complejidad del caso, la actividad procesal de las partes y la conducta de las autoridades judiciales.

En este sentido, el Fiscal sostiene que la duración del proceso no vulneró dicha garantía, ya que el tiempo insumido se encuentra justificado por las características particulares de la causa, y que no se verificaron dilaciones indebidas atribuibles al Ministerio Público ni a las partes intervinientes. Por el contrario, subraya que la investigación continuó desarrollándose de manera

ininterrumpida, pese a las dificultades inherentes a los hechos investigados y la necesidad de realizar medidas probatorias complejas.

El recurrente enfatiza que la decisión de la Cámara de Apelaciones obstruye el ejercicio de la acción penal y resulta contraria a los compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino en la persecución de delitos de corrupción, de conformidad con los principios establecidos en tratados internacionales con jerarquía constitucional.

En virtud de ello, solicita se case o se anule la resolución recurrida y se retome la prosecución del proceso penal en función de las diligencias probatorias pendientes, con el fin de garantizar una adecuada administración de justicia y el cumplimiento de las normas sustanciales y procesales aplicables.

Hizo reserva del caso federal.

IV. Durante el término de oficina (art. 465 y 466 del digesto adjetivo), se excusó de intervenir en las actuaciones el señor Fiscal General Dr. Javier Augusto De Luca y las partes no efectuaron presentaciones.

V. Superada la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N., oportunidad en que el Dr. Ballesteros presento breves notas, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas.

Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Juan Carlos Gemignani, Gustavo M. Hornos y Carlos A. Mahiques.

El señor juez doctor **Juan Carlos Gemignani** dijo:

I. Liminarmente, he de señalar que la presentación recursiva examinada ha dado acabado cumplimiento al requisito

de fundamentación autónoma exigido por el art. 463 del C.P.P.N. En ese sentido, véase que el escrito observa la exigencia de la norma de cita en orden a dar cuenta de las disposiciones que se consideran violadas o erróneamente aplicadas y a exponer la aplicación que se pretende con argumentos jurídicos razonados y serios.

Además, el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo estipulado y por quien se halla legitimado para hacerlo (arts. 463 y 458 ídem), se dirige contra uno de los pronunciamientos expresamente enumerados por el art. 457 del digesto adjetivo y, finalmente, los planteos encuadran en ambos incisos del art. 456 del mismo ordenamiento legal, de lo que cabe concluir que el remedio recursivo estudiado es admisible.

II. Sentado cuanto precede, me encuentro en condiciones de expedirme acerca del agravio central del recurso fiscal centrado en atacar la fundamentación brindada tanto por el magistrado instructor como por la cámara *a quo* en orden a si la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas ha sido, o no, jurídicamente bien aplicada a la luz de los episodios bajo investigación.

A los efectos de dilucidar dicha incógnita, resulta apropiado recordar en que consistieron dichos sucesos.

Según surge de las constancias de la causa en su oportunidad, y luego de declarada la conexidad parcial entre este expediente y la causa n° 8425/10, el magistrado a cargo del Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 5 convocó a

prestar declaración indagatoria a Héctor Adrián Capaccioli (ex Superintendente de Servicios de Salud), a Horacio Agustín Ballesteros (ex Gerente de Asuntos Jurídicos de la Superintendencia de Servicios de Salud), a Fernando José Scopinaro (ex Subgerente de Gestión Estratégica de la Superintendencia de Servicios de Salud), y a Oscar Osvaldo Cochlar (ex Gerente de Gestión Estratégica de la Superintendencia de Servicios de salud), endilgándoles el "*...haber intervenido en la tramitación del expediente n° 118.997/07 en el cual se dictó, con fecha 27 de diciembre del año 2007, la Resolución 806/07 SSS. Tal acto administrativo resolvió distribuir a favor de cincuenta y dos (52) obras sociales la suma de cuarenta y siete millones setecientos cuarenta y cuatro mil novecientos cincuenta pesos ($ 47.744.950) para ser aplicados a la implementación de programas de prevención de enfermedades. El dictado de tal resolución se encontraría viciado y afectaría la Administración Pública, en orden a que no existe exposición de motivos que pueda justificar por qué fueron elegidas esas obras sociales por sobre las restantes con que cuenta el sistema de salud, ni existe fundamento alguno que dé cuenta del criterio utilizado para las diferentes cifras que fueran asignadas a cada una de ellas en particular. Asimismo, se apreciarían vicios en lo que respecta a la validez misma de la resolución en cuestión, habida cuenta que la reglamentación que rige a la Superintendencia de Servicios de Salud no prevé entre las funciones de dicho organismo la disposición de fondos para ser aplicados a programas preventivos de salud…*".

Ahora bien, entiendo que la decisión de dar por finalizado el proceso de la manera adoptada por el magistrado

instructor y confirmado por la cámara *a quo* con basamento en que la situación procesal de los imputados no fue dirimida dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas (arts. 18 de la Constitución Nacional y Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados por el art. 75, inc. 22), más allá de las vicisitudes y particularidades de la causa de las que se dieron cuenta en ambas sentencias, es jurídicamente desacertado, por lo que el pronunciamiento cuestionado, como su antecedente necesario, deben ser casados y revocados y, consecuentemente, ordenar la prosecución del proceso.

Ello así, toda vez que en anteriores oportunidades en que he sido convocado a resolver asuntos sustancialmente análogos al analizado en esta ocasión -hechos cometidos por agentes estatales en el ejercicio de la función pública-, medularmente concluí que ni la prescripción ni la insubsistencia de la acción resultan institutos oponibles para fundar un sobreseimiento (confr. C.F.C.P. -Sala IV- causas Nro. 1253/2013-758/2013 "Alsogaray, María Julia s/ rec. de casación", reg. 667/2014, rta. el 24/4/2014; Nro. 1.329/2013, "De Barrio, Félix y Krieger, Carlos Gustavo s/recurso de casación", reg. 1137.14.4, rta. 13/6/14; Nro. 1884/2013 "Cattáneo, Juan Carlos s/ rec. de casación", reg. 1479.14.4, rta. 11/7/2014; CCC 66138/1996/TO1/CFC1, "Storni, Gustavo Adolfo y otros s/ recurso de casación", reg. 1656.15.4, rta. el 3/9/2015; entre muchas otras).

Efectivamente, en ese orden de ideas he referido que: "*La extinción de la acción penal por prescripción supone una*

limitación temporal al Estado para la investigación y, eventual castigo de un delito.

Si se ubica pertinentemente la función del derecho penal, en la ratificación de la juridicidad mediante la aplicación de la pena, esto es, la supresión a través de la sanción del modelo social expresado por el autor en el delito, y su sustitución por el modelo social expresado en la ley, o sea por ejemplo, y en atención a los hechos de ésta causa que está prohibido, a los funcionarios públicos, efectuar negociaciones incompatibles con el ejercicio de la función pública; y el transcurso del tiempo impide al derecho penal ejercer esa función, la prescripción no puede interpretarse sino como un fracaso.

Ese fracaso tiene vencedores y vencidos evidentes, puesto que las víctimas, o sus deudos, no podrán obtener del Estado la satisfacción de su acreencia de justicia, y los victimarios no deberán soportar en sus bienes jurídicos, ninguna consecuencia penosa.

Pero más trascendente es el fracaso para la vigencia social efectiva del modelo de conducta desautorizado por el hecho del autor. Sólo mediante la aplicación de la pena se establece, como pauta social de conducta, que matar está prohibido, pero no sólo porque esa conducta esté sindicada como prohibida en un código. Resulta en el mejor de los casos una inadmisible ingenuidad dieciochesca, pretender que conforma una pauta social vigente, esto es, que un determinado modelo de conducta efectivamente gobierna la vida social, sólo porque está incorporado en el texto de una ley.

Recurriendo a la siempre didáctica ejemplificación, si en una determinada sociedad, todos los funcionarios públicos aumentan su patrimonio de manera injustificada a

partir del ingreso a la función, y en ningún caso la justicia establece mediante la aplicación de la pena que esa es una conducta prohibida, entonces en esa sociedad efectivamente no está prohibido para los funcionarios públicos aumentar sus patrimonios de manera injustificada durante el ejercicio de la función, a pesar de que esa conducta esté prohibida en una ley penal.

Inclusive resultaría socialmente consentido que muchos ciudadanos de esa sociedad, desarrollen una profunda vocación por ofrecer sus servicios al bien común estatal, como medio legítimo de incrementar sus patrimonios.

Ello impone ya considerar el instituto de la extinción de la acción por prescripción como razonable en todo caso, sólo para circunstancias excepcionalísimas, porque el transcurrir del tiempo es una circunstancia de connotaciones claramente culturales, en relación a la cual seguramente existirían tantas concepciones como personas en el mundo, pero ellas no interesan para el derecho penal, y el entendimiento que corresponde otorgarle al mismo dependerá exclusivamente de su trascendencia para la cuestión penal, sobre lo cual, como es conocido, no hay uniformidad.

Efectivamente, para los hechos penales definidos como de 'lesa humanidad', esto es, para hechos que por sus características repugnan las elementales condiciones de coexistencia universal, sin considerar limitaciones jurisdiccionales nacionales, el tiempo de la persecusión y la condena es siempre.

Pero esa imprescriptibilidad de la acción, no es tratamiento jurídico para la atención excluyente de los hechos de 'lesa humanidad', sino que algunos hechos de grave afectación a los 'derechos humanos', han sido también, a pesar de la limitación temporal legal, sindicados como imprescriptibles.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que '…la obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención, de conformidad con el artículo 1.1 de la misma. Este deber es una obligación de medio y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas, de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios (Caso Torres Millacura y otros vs. Argentina, sentencia del 26/8/2011, párrafo 112).

En el mismo sentido, he votado en los autos relacionados nros. 15925 'Torres Millacura, Iván Eladio s/ recurso de casación', reg. 1703/12, resuelta el 21/9/12, ocasión en la que sostuve el carácter imprescriptible de los delitos allí investigados, razón por la cual correspondía al Poder Ejecutivo Nacional el despliegue de toda actividad investigativa conducente al esclarecimiento de los mismos, removiendo todo obstáculo, administrativo o judicial, que impidiera una acabada y efectiva reconstrucción histórica de

los hechos y permitiera una pertinente sanción de los responsables.

Debe resaltarse que esta obligación del Estado de investigar, juzgar y sancionar a los culpables de violaciones de derechos humanos ya había sido resaltada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Bulacio vs. Argentina (sentencia del 18/9/03) en donde se destacó que 'El derecho a la tutela judicial efectiva exige […] 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'. Más aún cuando sostuvo que 'En cuanto a la invocada prescripción de la causa 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'. Y, que 'De acuerdo con las obligaciones convencionales asumidas por los Estados, ninguna disposición o instituto de derecho interno, entre ellos la prescripción, podría oponerse al cumplimiento de las decisiones de la Corte en cuanto a la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de los derechos humanos'.

Ello es así, puesto que sus autores evidencian una tan ostensible y pertinaz determinación a la falta de respeto a las normas de la convivencia, que reclaman para sí mediante esa determinación, la aplicación de la ley penal de manera correlativa a su propia decisión.

Sin embargo, hay dos circunstancias de la cuestión, sobre las que considero indispensable poner el acento, para fundamentar la postulación de mi temperamento sobre la resolución.

En consideración a la características específicas de los hechos en los que se encuentran involucrados funcionarios públicos, y el marco normativo que se corresponde con el especial tratamiento de esos hechos, constituye una grave afectación al derecho constitucional a la seguridad-legalidad, la normativa que impone disponer la prescripción de los hechos en los que se encuentran involucrados, como se dijo, funcionarios públicos.

Efectivamente, es la Constitución Nacional la que impone el entendimiento que propicio, mediante el elemental derecho humano a la seguridad-legalidad.

Es que tal y como enseña la mejor dogmática constitucional 'Al principio de todas las bases de legitimación del Estado se encuentra la seguridad. La seguridad justifica al Estado frente a su alternativa fundamental, la anarquía … (pero) la renuncia (de los ciudadanos) a la violencia personal no es incondicional. Este sometimiento solamente es válido siempre y cuando el Estado esté dispuesto y tenga el poder de garantizar la seguridad y el sentido de la existencia del ciudadano. Un Estado que no posee el poder para proteger al ciudadano, tampoco tiene el derecho de exigir obediencia. …Y es que la seguridad es el fin por el cual los hombres se someten a otros; y si de esta forma no se puede obtener esa seguridad, se anula el sometimiento, y el derecho a la legítima defensa -según su propio juicio- retoma vigencia plena. No se puede suponer que alguien vaya a obligarse a renunciar a todos sus derechos

mientras no se garantice su seguridad…. La seguridad y la libertad… están inseparablemente relacionadas. Son las dos caras de la misma moneda, diferentes aspectos jurídicos estatales de la misma cuestión: de la vida, de la libertad, de la propiedad de la personas, así como de los demás bienes jurídicos-privados. La seguridad y la libertad designan la integridad de los bienes jurídicos, la primera en relación a los particulares, y la segunda en relación a los poderes públicos. Bajo el primer aspecto, el Estado tiene que evitar agresiones de los ciudadanos entre sí y, bajo el segundo, el Estado debe abstenerse él mismo de agredir a los ciudadanos. …Pero para proporcionar una seguridad efectiva, en caso de conflicto debe realizar aportes positivos que garanticen la defensa frente a los peligros y para la protección jurídica. El Estado no cumple con su tarea de seguridad solamente mediante la promulgación de las leyes, sino mediante la ejecución eficaz de las mismas. Ello compete fundamentalmente a la administración y a la justicia. La protección estatal constituye el 'status positivus' de los ciudadanos y la preservación del derecho, el 'status negativus'. Ambos status forman una unidad integral. No hay ninguna antinomia entre los valores jurídicos seguridad y libertad…. La seguridad se convierte en tarea estatal en caso de que los particulares recurran a la violencia, esto es, toda vez que incumplan con su obligación de comportarse pacíficamente. Esta misma obligación que tiene validez tanto para los ciudadanos entre sí como entre ellos y las instituciones estatales, significa para cada uno que hay que renunciar a hacer justicia por mano

propia, buscar la satisfacción del propio derecho en el discurso libre o en el marco de un proceso estatal y someterse a las decisiones jurídicas del Estado, a quien se asigna la última palabra, aunque esas decisiones a los ciudadanos les resulten molestas, tontas o injustas. La obligación de los ciudadanos de comportarse pacíficamente y el monopolio estatal del ejercicio de la fuerza conforman el fundamento de la seguridad. …La obligación del estado se redescubre en su doble dimensión; la obligación no solo (negativa) de respetar los derechos fundamentales, sino el deber (positivo) de protegerlos. Se trata de los aspectos distintos del deber, que corresponden al mismo derecho fundamental. Ambos aspectos tienen el mismo rango constitucional. …Sin duda alguna se dirige al Estado el derecho de los ciudadanos a la tutela judicial de sus derechos privados. La pretensión de que la justicia garantice los derechos es un derecho fundamental del status positivus libertatis. A diferencia de lo que sucede con el derecho fundamental a la tutela jurídica frente a la coacción estatal, el derecho fundamental a la tutela jurídica frente a particulares no está expresamente reconocido en el texto de la Constitución. Pero tampoco es necesario, puesto que la garantía de justicia es algo que se sobreentiende. Es la compensación del Estado a cambio de la obligación de comportarse pacíficamente, que le exige a los ciudadanos. Forma parte de los pilares de la paz estatal" (Cfr. Isensee, Josef, 'El Derecho Constitucional a la Seguridad –sobre los deberes de protección del Estado Constitucional Liberal'–, traducción de Juan Carlos Gemignani y Teresa Manso Porto, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2014).

La expresión de la obligación estatal de garantizar la efectiva vigencia de la tutela de los derechos ciudadanos, para el ámbito del derecho penal, está constituída por el principio de legalidad, que con vigencia constitucional y legal expresa -art. 18 de la Constitución Nacional y 71 del C. Penal- impone a los representantes del Estado investigar y sancionar todo hecho punible, y a todos los que eventualmente les pudiera corresponder responsabilidad.

'…La situación jurídica cambia esencialmente cuando los órganos del Estado, abusando del principio de oportunidad o quebrantando el principio de legalidad, de forma calculada y duradera permanecen inactivos y privan de protección al agredido: proxenetismo político que se deja llevar por las corrientes de opinión pública o mala conciencia a la vista de las situaciones de las que dimanan los abusos, cobardía o permisividad jurídicas, simpatía abierta o encubierta para con la violación a la ley. Las posibles consecuencias son que la agresión antijurídica actual que activa el derecho de defensa desemboque en una lesión jurídica permanente (por ejemplo, la ocupación de viviendas tolerada por las autoridades); que la confianza general en la seguridad pública se destruya y que al poder sólo le suceda el miedo, miedo fundado. No es necesario un gran esfuerzo de especulación filosófica para hacerse una idea de cuál es el status naturalis en el que pueden perderse las grandes ciudades…' (Cfr. Isensee, Josef, 'El Derecho Constitucional a la Seguridad -sobre los deberes de protección del Estado Constitucional Liberal'-, traducción de Juan Carlos Gemignani

y Teresa Manso Porto, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2014).

Además de la clara fundamentación en la positiva obligación del Estado a la tutela efectiva de los derechos, como positiva prestación a la Paz, compensatoria de la obligación exigida a los ciudadanos de comportarse pacíficamente, también se ha ofrecido como fundamentación a la pretensión de legalidad, la fundamentación de la pena de Immanuel Kant, en la Metafísica de las costumbres, en términos que merecen reiterarse: '…cuando una sociedad con todos sus miembros acordara disolverse (por ejemplo, un pueblo que viviera en una isla conviniera dispersarse por el mundo), debería ser ejecutada la pena hasta del último asesino que se encontrare encarcelado, para que todos puedan observar el disvalor del hecho, y si el autor no responde por el homicidio ante el pueblo, que ha exigido ese castigo: el mismo pueblo puede ser observado como partícipe de la lesión a la justicia'. Cuando "la justicia se desmorona, ya no tiene más ningún valor, que la gente viva en la tierra", toda vez que '…la pena no es hipotética, sino categóricamente necesaria, puesto que la ley penal no constituye un imperativo hipotético, sino un imperativo categórico' (Cfr. Kant, Immanuel, Metaphisik der Sitten, Ed. A cargo de Weischedel, Frankfurt, 1993).

Refuerza la argumentación, el especial status de los delitos en los que participan funcionarios públicos en nuestro país, consecuencia de la aprobación mediante la ley 24.759, sancionada el día 4/12/96, e ingresada en vigencia el día 7/11/97, de la Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por la Organización de Estados Americanos el día 29 de marzo de 1996 y de la Convención de

las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada por la ley 26.097.

Las mejores palabras para valorar los hechos aquí considerados, en atención a la alta envestidura del cargo ostentado al momento de realizar estas afirmaciones, han sido vertidos por el Dr. Néstor Kirchner, en el mensaje N° 760, fechado el día 18 de Junio de 2004, mediante el que en su condición de Presidente de la República Argentina, reclamara -lamentablemente de manera infructuosa- al parlamento argentino, el otorgamiento de rango Constitucional a la 'Convención Interamericana contra la Corrupción', junto a los demás Tratados y Convenciones de derechos humanos. Parafraseando el preámbulo del proyecto de ley afirmaba el Dr. Kirchner: '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', afirmando luego con palabras propias que '… ningún derecho humano puede ser efectivamente garantizado cuando el Estado se convierte en un instrumento de corrupción … La corrupción afecta directamente a los derechos humanos, dado que la corrupción, en tanto distorsiona la distribución de bienes y la regulación de derechos, implica avances ilegítimos del Estado sobre los derechos ciudadanos. La corrupción afecta la universalidad, legalidad y previsibilidad de la acción estatal, que constituyen la primer garantía de todo derecho humano; se trata del 'derecho a tener derechos', que en el decir de Hannah Arendt, es 'el primer derecho''. Expresaba más adelante, en su afán de

convencer a los legisladores, el ex-Presidente: 'Esta iniciativa significa avanzar en orden a brindar nuevos instrumentos tendientes a constituir una sociedad más democrática en el sentido sustancial del término, tratando de remover todo obstáculo a la igualdad como derecho básico esencial en el que se asienta el estado de derecho. ***Precisamente, la corrupción materializada en acciones de los sectores de poder, sean ellos del Estado o de la sociedad no estatal, afecta la igualdad y, como enseña Ferrajoli, los derechos fundamentales son básicamente derechos a la igualdad. El interés de la República en tanto resguardo de la "cosa pública', se ve directamente afectado por la corrupción, pues mediante el acto de corrupción, el funcionario, que debe velar por el interés público, satisface un interés privado en detrimento de aquel. En efecto, cuando hay prácticas corruptas el Estado se degenera: ya no está al servicio de los intereses de la comunidad, de la búsqueda de mayor libertad e inclusión para el pueblo en su conjunto, sino que por el contrario, se orienta a servir a los intereses de cierto grupo de personas, que usan en beneficio propio los recursos destinados a satisfacer las necesidades de la colectividad, vulnerando de este modo no sólo el esquema más elemental de derechos humanos, sino también la construcción jurídica que sirve de base a nuestra coexistencia como Nación, eso es, el sistema Republicano'*** *(El remarcado con negritas y cursiva no aparece en el original).*

Con aún mayor elocuencia sobre la situación argentina se ha expedido la Organización de Estados Americanos, en el 'informe final de seguimiento del cumplimiento con las condiciones de la Convención Interamericana contra la Corrupción', elaborado por el Comité de expertos en el

mecanismos de seguimiento de implementación de la Convención en la República Argentina, y que fuera aprobado por la Organización de Estados Americanos en la sesión plenaria del día 21 de Marzo de 2013.

En dicho informe se efectuaron las siguientes observaciones y recomendaciones: "revisada la información pertinente […] que en relación con los Delitos contra la Administración Pública, entre los que se encuentran los delitos tipificados en el Código Penal de la Nación (CPN) relacionados con los actos a los que se refiere la Convención Interamericana contra la Corrupción, en el año 2007 prescribieron 18; en el 2008 prescribieron 15; en el 2009 prescribieron 12; y en el 2010 prescribieron 18, para un total de 63 casos de prescripción en esos 4 años. Se observó también que en el año 2007 no se profirió ninguna sentencia absolutoria o condenatoria, para un total de 1 sentencia en esos 4 años'.

Entonces, el Comité remarcó que ***'teniendo en cuenta que de la información estadística antes aludida se desprende que el número de casos relativos a los que se refiere la misma que terminaron por prescripción (63 en total) es proporcionalmente muy superior al número de casos que terminaron por sentencia (1 en total), le formulará una recomendación al Estado analizado (República Argentina) a fin de que considere efectuar un análisis de las posibles causas de esta, en orden a adoptar las medidas correctivas pertinentes'.***

Por lo demás recomendó ***'Efectuar un análisis de las causas que podrían estar incidiendo en que los Juzgados Nacionales en lo Criminal y Correccional Federal […] el número de casos relativos a los Delitos contra la Administración Pública que terminaron por prescripción sea proporcionalmente muy superior al número de casos que terminaron por sentencia, en orden a adoptar las medidas correctivas pertinentes'.***

Afirma el informe que ***'…teniendo en cuenta que de lo anotado en el 'Informe Anual de Gestión 2011' de la Oficina Anticorrupción y de la información recabada en la visita in situ, se desprende la necesidad de que el Estado analizado considere la posibilidad de efectuar un análisis de los artículos del Código Penal que se refieren a la prescripción, a los fines de introducir las adecuaciones pertinentes para evitar su frecuente aplicación como causa de extinción de la acción penal en los casos de corrupción…'.***

Ahora bien, el Estado Argentino se ha hecho eco, en algunas oportunidades, de las recomendaciones de la Organización de Estados Americanos, y recientemente, a partir del fallo 'Eduardo Kimel vs. Argentina', ha procedido a la modificación, por aprobación legislativa de un proyecto presentado por el Poder Ejecutivo Nacional, de los artículos que regulan los delitos contra el honor –arts. 109 y sig. Del C. Penal, reformados mediante ley 26.551, publicada en el B.O. el 27/11/2.009– en el sentido de las recomendaciones realizadas por la Corte Interamericana en el fallo de referencia.

Para las hipótesis aquí consideradas, esto es, para los delitos de corrupción, también podría procederse de una

manera similar, en contribución a la efectiva vigencia del derecho-deber humano a la legalidad.

Una prestación concreta para la paz de parte del Poder Ejecutivo Nacional, en consonancia con la recomendación de la Organización de Estados Americanos en el informe final de seguimiento del cumplimiento con las condiciones de la Convención Interamericana contra la Corrupción, contributivo a la vigencia efectiva, y no meramente declamatoria, del derecho humano a la legalidad, estaría constituido, por una parte, por la remisión al Poder Legislativo de una ley que disponga la imprescriptibilidad de los delitos en lo que hubiere participado un funcionario público, y por la otra, mediante la designación inmediata en todos los juzgados y tribunales vacantes, de jueces elegidos mediante el procedimiento constitucional, esto es, no subrogantes .

*Por otro lado, y en relación con lo anterior, cabe tener presente que en el 'Informe Anual de Gestión 2011' de la Oficina Anticorrupción se anota lo siguiente: '…**luego de la última reforma legal en materia de prescripción de la acción penal (instituto receptado en los artículos 62, 63, 64 y 67 del Código Penal) se ha generado un importante número de planteos defensistas tendientes a hacer cesar la acción penal en una gran cantidad de causas. En la actualidad, ante diversas interpretaciones jurisprudenciales dadas por ese cambio de legislación, continúa verificándose un elevado número de presentaciones tendientes a lograr la extinción de la acción penal por prescripción.' – 'Por otra parte, preocupa a esta Oficina un posible escenario adverso para la***

continuación de las causas en fuero federal de la Capital Federal, ya que se han ido suscitado algunos pronunciamientos de gran repercusión, en los que se ha declarado la prescripción de la acción penal de ciertos procesos en los que se ha invocado el agotamiento del plazo razonable para arribar a una sentencia firme'.

En función de todo lo expuesto, el Comité formuló las siguientes recomendaciones:

'5.4.2: Considerar la posibilidad de efectuar un análisis de los artículos del Código Penal que se refieren a la prescripción, a los fines de introducir las adecuaciones pertinentes para evitar su frecuente aplicación como causa de extinción de la acción penal en casos de corrupción' *(los destacados me pertenecen).*

Sentado cuanto precede, entiendo que las razones que fundamentan la extinción de la acción penal por prescripción de los delitos en los que el Estado no ha podido investigar y sancionar eficazmente a sus eventuales responsables en un tiempo prudencial, resultan incompatibles -al menos- con aquellos casos en que los delitos fueron cometidos por quienes justamente pertenecen a ese sistema que fracasó en su persecución, esto es, a los funcionarios públicos" (confr. *Op cit* "Alsogaray, María Julia s/ rec. de casación").

Es que, recreados que fueron los fundamentos sobre los que edifiqué la imprescriptibilidad de la acción penal en orden a los supuestos en que se ventilan hechos cometidos por funcionarios o empleados públicos en el ejercicio de su función, no transpolar esos fundamentos al instituto de la insubsistencia de la acción penal, provocaría la violación de las exigencias fundamentales de la actividad del pensar, tales como la coherencia, entendida como la natural

concordancia que hacen compatibles entre sí los distintos elementos del pensamiento.

Por lo demás, es del caso resaltar -y con ello concluyo mi exposición- la armonización de la doctrina transcrita con lo previsto por el párrafo segundo del art. 67 del Código Penal, en cuanto demostrativo que el Legislador ha querido un modo particular de aplicar el instituto de la prescripción a los funcionarios públicos que cometieron hechos delictivos en el ejercicio de su función.

Lo expuesto líneas arriba, lógicamente, me exime de dar tratamiento a los puntuales agravios introducidos por el acusador estatal.

III. Así las cosas -como anticipé-, propongo al acuerdo: **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por el señor fiscal, **CASAR** y **REVOCAR** el auto recurrido y su antecedente necesario y **REMITIR** las actuaciones al tribunal de origen para que continue con la sustanciación de las actuaciones con la premura que el caso amerita; sin costas en la instancia (arts. 470, 530 y 531 del CPPN).

Es mi sufragio.

El señor juez doctor **Gustavo M. Hornos** dijo:

Doy por reproducidas, en lo medular, las circunstancias relevantes del caso detalladas en el voto del colega que lidera el Acuerdo, a fin de evitar repeticiones innecesarias y, adelanto, que habré de acompañar la solución que viene propuesta, aunque por los fundamentos que paso a exponer.

Como se advierte de la lectura de las actuaciones el sobreseimiento dictado en autos se basó en una supuesta afectación a la garantía de ser juzgado dentro de un plazo razonable.

Sin embargo, un análisis correcto de las circunstancias particulares del caso, impide extinguir la acción penal en los términos en que se realizara en las instancias previas, ello a la luz de los estándares jurisprudenciales que rigen en esta materia.

En efecto, debe tenerse presente que en el marco de las presentes actuaciones se investigan hechos vinculados a actos constitutivos de corrupción de funcionarios públicos, concretamente, donde a los acusados Héctor Adrián Capaccioli (ex Superintendente de Servicios de Salud), Horacio Agustín Ballesteros (ex Gerente de Asuntos Jurídicos de la Superintendencia de Servicios de Salud), Fernando José Scopinaro (ex Subgerente de Gestión Estratégica de la Superintendencia de Servicios de Salud), y Oscar Osvaldo Cochlar (ex Gerente de Gestión Estratégica de la Superintendencia de Servicios de salud), se les atribuyó "...*haber intervenido en la tramitación del expediente n° 118.997/07 en el cual se dictó, con fecha 27 de diciembre del año 2007, la Resolución 806/07 SSS. Tal acto administrativo resolvió distribuir a favor de cincuenta y dos (52) obras sociales la suma de cuarenta y siete millones setecientos cuarenta y cuatro mil novecientos cincuenta pesos ($ 47.744.950) para ser aplicados a la implementación de programas de prevención de enfermedades. El dictado de tal resolución se encontraría viciado y afectaría la Administración Pública, en orden a que no existe exposición de motivos que pueda justificar por qué fueron elegidas esas*

obras sociales por sobre las restantes con que cuenta el sistema de salud, ni existe fundamento alguno que dé cuenta del criterio utilizado para las diferentes cifras que fueran asignadas a cada una de ellas en particular. Asimismo, se apreciarían vicios en lo que respecta a la validez misma de la resolución en cuestión, habida cuenta que la reglamentación que rige a la Superintendencia de Servicios de Salud no prevé entre las funciones de dicho organismo la disposición de fondos para ser aplicados a programas preventivos de salud…".

Sentado ello, cabe recordar que la Corte Suprema sostuvo que la razonabilidad del plazo de juzgamiento no puede traducirse en un número de días, meses o años (Fallos: 322:360 y 327:327), pues en esta materia no existen plazos automáticos o absolutos, por lo que "la referencia a las particularidades del caso aparece como ineludible" (Fallos: 332:1512, con cita de la causa P.1991, L.XL, "Paillot, Luis María y otros s/ contrabando", rta. el 1/4/09, voto de los doctores Highton de Nolasco, Maqueda y Zaffaroni, y 334:1302; entre otros).

Por eso, el juez debe evaluar en cada caso concreto ciertas pautas de razonabilidad que revelen si efectivamente se ha violado la garantía de ser juzgado sin dilaciones indebidas.

De conformidad con la doctrina judicial vigente sentada por la citada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sentencias en los casos: "König" del 28 de junio de

1978, "Neumeister" del 27 de junio de 1968, y “Calleja v. Malta, del 7 de abril de 2005, párrafo 123) y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso “Suarez Rosero”, sentencia del 12/09/1997; caso “Genie Lacayo”, sentencia del 29/01/1997), se identifican entonces algunos parámetros que deben ser apreciados a los fines de analizar la duración del proceso. Estos son: a) complejidad del caso, b) la conducta del inculpado, c) la diligencia de las autoridades competentes en la conducción del proceso y d) la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia; es decir que si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve (C.I.D.H.: caso “Valle Jaramillo”, Serie C n° 192, sentencia del 27/11/2008, párr. 155 y caso “Kawas”, Serie C n° 196, sentencia del 3/04/2009, párrs. 112 y 115; Caso “Forneron e hija vs. Argentina. Fondo, reparaciones y costas”. Sentencia de 27 de abril de 2012; Caso “Furlan y Familiares vs. Argentina”; y, en extenso, mis votos en causa Nro. 7291: “Mitar, Raúl s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 10.593, rta. el 24/6/08; Nro. 8640: “Mancinelli, Mario J. s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 10.798, rta. el 3/9/08; y Nro. 7434: “Musante, Florentino Amador s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 588.12, rto. el 18/4/2012; entre otros precedentes de la Sala IV).

Ahora bien, del estudio de las argumentaciones vertidas por la Cámara a quo para concluir que la duración de este proceso ha sido irrazonable, entiendo que asiste razón al recurrente, pues no se ha motivado adecuadamente que el

tiempo transcurrido desde que se dio inicio a las presentes actuaciones haya constituido una demora que implique un retardo injustificado de magnitud tal que afecte los derechos de los justiciables, teniendo en consideración la naturaleza de las acciones investigadas, su dificultosa investigación y las implicancias jurídicas en juego.

En ese sentido, tengo en consideración la índole de la plataforma fáctica, que involucró a cuatro funcionarios públicos del Ministerio de Salud, y que en la hipótesis sostenida por la Fiscalía habrían afectado el patrimonio del Estado.

En este punto, cabe recordar que en un caso donde se investigaba una pluralidad de delitos presuntamente cometidos por el imputado durante el ejercicio de la función pública y donde se había considerado vulnerado el plazo razonable, el Procurador Fiscal -cuyos fundamentos y conclusiones compartió la Corte Suprema de Justicia de la Nación- señaló que el plazo razonable que garantizan la Constitución y el derecho internacional de los derechos humanos ha de ser determinado judicialmente en cada litigio, tomando en consideración los rasgos particulares del caso concreto.

Es decir, que a los fines de determinar judicialmente si se ha violado ese derecho fundamental deben evaluarse "*la naturaleza de los delitos imputados en el proceso, la complejidad de la persecución penal y la prueba, la actividad procesal de la parte interesada y la conducta de las autoridades responsables de la administración de justicia*".

Se precisó en ese particular caso que, en contraste con esos parámetros, el *a quo* había reemplazado ese análisis por "*la simple afirmación (…) de que no encontraba en el proceso suficiente complejidad ni actividad procesal que justificara la demora ocurrida*", habiéndose soslayado también "*la indagación de la incidencia que pudiera haber tenido en la prolongada duración de este proceso el hecho de que el acusado haya sido, desde el momento de la comisión de los delitos imputados hasta la actualidad, el intendente sucesivamente electo de una localidad de la provincia de Salta*".

Agregó asimismo que se había dejado injustificadamente de lado el art. 67 segundo párrafo del CP -la suspensión de la prescripción en los delitos cometidos en el ejercicio de la función pública, para todos los que hubiesen participado, mientras cualquiera de ellos se encuentre desempeñando un cargo público-; legislación que "*lo obligaba, si no a rechazar de plano el reclamo de extinción de la acción, al menos a tomar seriamente en cuenta el fundamento de la norma adoptada por el Congreso de la Nación como una de las consideraciones necesarias para juzgar en concreto si el acusado (…) ha sido víctima del tipo de injusticia contra la que protege la garantía esgrimida*".

Por último, indicó que el cumplimiento de todos estos recaudos resultaba aún más exigible en el caso pues su inobservancia ponía en juego la responsabilidad internacional del Estado Argentino, atento los compromisos asumidos en materia de Corrupción (por todo, cfr. CSJ 604/2014 (50-R)/CS1 "Ramos, Sergio Omar s/ causa n° 36.298/13" del 15/12/2015 -dictamen del 10/05/2015-).

En la especie, aprecio que aun cuando la encuesta se inició en el año 2009 y la primera convocatoria a prestar declaración indagatoria de los imputados data del año 2010, lo cierto es que a partir de las distintas resoluciones adoptadas en autos el objeto procesal se fue perfeccionando, lo que motivó la necesidad de realizar diferentes medidas de prueba. Y si bien estas últimas se prolongaron durante varios años, han puesto en evidencia la complejidad de las maniobras investigadas, a lo que cabe adunar el lapso en donde la prescripción estuvo suspendida por la causal establecida en el art. 67 del Código Penal.

Todas estas circunstancias son pautas concretas que autorizan concluir que lo resuelto por el *a quo* no se ajusta a la doctrina sentada por el Alto Tribunal sobre el particular.

Es que, insisto, para determinar si en un caso concreto se ha vulnerado el derecho del justiciable a ser juzgado sin dilaciones indebidas se exige una indagación detallada de la tramitación del procedimiento, a fin de evaluar si el acusado ha sido víctima de "*la injusticia de una indefinición que atenta contra la garantía constitucional de la defensa en juicio*" (Fallos 327:327; disidencia de los doctores Petracchi y Boggiano en Fallos 322:360, considerando 20); circunstancia que, como se viene diciendo y atento lo actuado en el legajo, no se advierte en el *sub examine*.

En ese orden, no puede desconocerse que la presente investigación versa sobre la presunta comisión de delitos que afectaron el erario público.

La imputación encuadra, en efecto, en las previsiones típicas que tornan operativa –entre otras– la Convención Interamericana contra la Corrupción, en cuyo artículo II, dentro de los propósitos, se propone: 1. *"Promover y fortalecer el desarrollo, por cada uno de los Estados Partes, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción"*.

Mientras que dicho instrumento internacional, en su artículo VI, inciso 1.c., dispone que *"La presente Convención es aplicable a los siguientes actos de corrupción: La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero"*; y, asimismo, a *"La participación como autor, coautor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de los actos a los que se refiere el presente artículo"* (inciso e.).

A la vez, el artículo V, inciso 1, del mismo cuerpo normativo sujeta al Estado argentino a la obligación internacional de adoptar *"las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con esta Convención cuando el delito se cometa en su territorio"*.

A la luz de las normas transcriptas, pues, ninguna duda puede caber de que la tarea jurisdiccional debe llevarse adelante con particular minuciosidad, toda vez que en dicha empresa se encuentra comprometida la responsabilidad internacional del Estado.

En suma, en función de las particulares constancias del trámite que se le ha dado al presente proceso -reseñadas por la propia Cámara de grado-, y atento a los estándares que rigen la garantía a ser juzgado dentro del plazo razonable, las características del objeto procesal traído a estudio y la actividad procesal de las autoridades judiciales, no se observa violación a la garantía de los imputados a ser juzgado sin dilaciones indebidas (cfr.: en lo pertinente y aplicable, causa FSM 586/2010/TO1/CFC1: "PEDROUZO, Omar Norberto y MORGENSTERN, Aníbal Eduardo s/recurso de casación", rta. el 6/5/19, Reg. 829/19.4; "BRÍTEZ RÍOS, Roque Román s/ recurso de casación", FSM 23005610/2012/TO1/CFC1, reg. 1780, rta. 15/11/2018; "FLORES, Adrián Claudio s/recurso de casación", N° FSM 76001480/1999/2/CFC1, reg. N° 519/16, rta. 4/05/2016; y "RIQUELMES, Natalia Graciela s/recurso de casación", causa N° FLP 94002315/2006/TO1/9/CFC1, reg. N° 2428/15, rta. el 22/12/2015; todas de la Sala IV de la C.F.C.P., entre muchas otras).

En definitiva, habré de propiciar al Acuerdo: **HACER LUGAR** al recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas, **CASAR** el pronunciamiento recurrido -y su antecedente necesario- y **REMITIR** al tribunal de origen para que continúe con la sustanciación de las actuaciones con la premura que el caso amerita (arts. 530 y cc. del CPPN).

El señor juez doctor **Carlos A. Mahiques** dijo:

En lo que respecta a la vulneración de la garantía a ser juzgado en un plazo razonable y a las condiciones de su

procedencia, especialmente en delitos cometidos por funcionaros públicos vinculados con actos de corrupción como los imputados en el *subexamine*, tuve oportunidad de expedirme al votar en la causa n° FSM 2726/2012/TO1/3/1/CFC1, Faggionatto Márquez, Federico Efraín s/ recurso de casación, reg. nro. 122/22 de la Sala II de esta Cámara, resuelta el 16 de marzo de 2022.

Por los argumentos expuestos en el citado precedente, a los que por razones de brevedad cabe remitirse en un todo, que resultan sustancialmente análogos a los consignados por el colega que emitió su voto en segundo término, adhiero a la solución allí propuesta.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría,

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas, **CASAR** el pronunciamiento recurrido -y su antecedente necesario- y **REMITIR** al tribunal de origen para que continúe con la sustanciación de las actuaciones con la premura que el caso amerita (arts. 530 y cc. del CPPN).

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

Fecha de firma: 06/03/2025
Firmado por: GUSTAVO MARCELO HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: LUCIA DEL PILAR RAPOSEIRAS, SECRETARIA DE CAMARA

#205370#445269871#20250305163759352