



CONTESTO VISTA

Excmo. Tribunal:

Alberto Adrián María Gentili, Fiscal General a cargo de la Fiscalía ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 2 de San Martín, en causa FSM 215/2021/TO01 seguida a P. A. H. me presento y digo:

I- Que por medio del presente vengo a contestar la vista conferida por el Tribunal a fs.126 digitales a los fines de que me expida en torno al planteo de reparación integral del perjuicio en los términos del art. 59 inc. 6to CP efectuado por el Sr. Defensor Oficial mediante presentación de fs.120/5.

Expresa en primer término que el planteo actual es sustancialmente diferente al oportunamente resuelto jurisdiccionalmente relativo a un acuerdo de conciliación. Refiere que se trata de dos institutos diferentes que exigen el cumplimiento de requisitos disímiles para su procedencia y menciona a modo de ejemplo que mientras para la conciliación hace indispensable el acuerdo con la parte damnificada, en el caso de la reparación integral esa conformidad no resulta necesaria.

Aclarada esa cuestión, y tras pronunciarse sobre la operatividad de la reparación integral pese a la ausencia de la legislación procesal a la que se hace referencia en el inciso 6to de l art. 59 del Código Penal -cuestión ésta sobre la que coincido que se encuentra zanjada a la fecha- expresa que resulta de aplicación al caso la reparación integral como solución al conflicto, ello con remisión a diversos fallos de la Cámara Federal de Casación Penal. Expresa que en los precedentes que cita, los magistrados de

esa Cámara se pronunciaron en favor de la aplicación del instituto de la reparación en los casos de delitos pluriofensivos -los fallos citados se refieren a delitos tributarios, aduaneros e infracción al art. 205 CP-.

Luego, refiere que el ofrecimiento de reparación es de \$30.000 (en base a una actualización del monto que constituyó la exacción ilegal que se le atribuye a su asistido -\$1.000 en enero de 2021-).

Finalmente, citó dos precedentes del Tribunal en los cuales, entiende que se ha resuelto de conformidad con lo peticionado en este caso.

II- En primer término, entiendo adecuado aclarar -y en este punto en coincidencia con el Sr. Defensor Oficial- que la petición versa sobre un instituto diferente al de la conciliación, por lo que, sin perjuicio de encontrarse recurrida ante la CSJN la aplicación de aquél instituto (ver Legajo FSM 215/2021/TO01/2/1/1), puede darse tratamiento a la petición actual y ello no importa innovar en un asunto actualmente sometido a conocimiento del más Alto Tribunal por vía recursiva.

Ahora bien, no obstante tratarse de institutos diferentes, entiendo que si bien no hay norma legal que restrinja -de modo específico y dentro de la regulación del artículo 59 del Código Penal- la procedencia del instituto en el caso de los funcionarios públicos, no resulta procedente la reparación integral del perjuicio como solución al caso, resultando de aplicación parte de las razones por las cuales este Ministerio Público Fiscal se opuso a la procedencia de la conciliación, que también remiten a normas de carácter legal y constitucional.

Debe recordarse que la imputación que se le enrostra a H. se encuentra enmarcada en la figura legal del art. 266 del CP, y que la comisión de ese delito se le achaca durante o en ocasión de llevar a cabo funciones públicas en un organismo estatal, por lo tanto, razones vinculadas con postulados de política criminal derivados del cumplimiento de las



obligaciones asignadas al Ministerio Público Fiscal de velar por los intereses generales de la sociedad (art. 1 Ley 27.148) justifican una fundada oposición del Ministerio Público Fiscal.

En efecto, debe ponderarse que el perjuicio generado en el caso por el funcionario público, excede el patrimonial, en tanto con su accionar se quebranta la confianza de la sociedad en el funcionario público de quien espera un mayor compromiso en el ejercicio de su función y, como lógica consecuencia -sin que ello implique un tratamiento desigual ante la ley- un trato penal más riguroso o con menos concesiones de alternativas no punitivas de manera de satisfacer la expectativa de toda la sociedad de sentirse resguardada frente a la inconducta funcional.

Que en este sentido se enrolan las previsiones del art. 67 segundo párrafo CP en cuanto a la prescripción, del art. 76 bis sexto párrafo CP en cuanto a la suspensión de juicio a prueba, del art.30 del CPPF en cuanto a la disponibilidad de la acción.

Que la integridad en el ejercicio de la función pública forma parte de las previsiones de las convenciones internacionales en materia de corrupción.

Así, surge tanto del preámbulo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción -Ley 26.097- como de sus disposiciones generales, al establecerse que se tiene en cuenta "*los principios de debida gestión de los asuntos y los bienes públicos*" [...] "*así como la necesidad de salvaguardar la integridad*" -párrafo 11 del Preámbulo- y como una de las finalidades de la Convención "*promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos*" -art. 1º inc. c)-.

En idéntico sentido se enrolan las previsiones del Art. III de

la Convención Interamericana contra la Corrupción -Ley 25.759- en tanto los Estados Parte establecen la conveniencia de adoptar medidas preventivas dentro de sus propios sistemas institucionales tendientes a crear, mantener y fortalecer *"normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas [...] e instrucciones al personal de las entidades públicas, que aseguren la adecuada comprensión de sus responsabilidades y las normas éticas que rigen sus actividades"* -Art. III inc. 1 y 3-

En el orden interno, también se encuentra ello previsto en la Ley de Etica Pública -Ley 25.188-, en la que se establecen numerosos deberes y pautas de comportamiento, tales como *"desempeñarse con la observancia y respeto de los principios y pautas éticas establecidas en la presente ley: honestidad, probidad, rectitud, buena fe y austeridad republicana"* -art.2 inc. b)- y *"velar en todos sus actos por los intereses del Estado [...]"* --art. 2º inc. c)- y *"proteger y conservar la propiedad del Estado [...]"* -art. 2º inc. f)-.

Finalmente, es oportuno mencionar que la Procuración General de la Nación estableció criterios de política criminal dirigidos a reforzar la debida diligencia en la intervención fiscal respecto de los delitos cometidos por funcionarios públicos -Resoluciones PGN 6/1991, 4/1992, 6/1992, 97/2009-.

Por lo tanto no sólo no es reparable únicamente en términos económicos el perjuicio ocasionado en el caso por quien ostentaba el carácter de funcionario público al momento de comisión del hecho, sino que razones de política criminal conducen a la necesaria celebración a su respecto del debate oral y público, en aras de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad (conf. Art.1 Ley 27.148), pues *"... estando en cuestión el legal cumplimiento de las funciones de la administración pública no se puede renunciar a conocer la verdad de lo sucedido (derecho de toda la ciudadanía), pues se trata en estos casos de verdaderos delitos de quebrantamiento de la Ley de Ética Pública (Ley 25.188), donde el Estado argentino se*



encuentra obligado a perseguir, juzgar y castigar conforme a la citada convención; resultando imperativo resolver, en su caso, no sólo el recupero de los fondos públicos afectados, sino también las inhabilitaciones y demás sanciones que en su caso correspondan" (del voto del Dr. Hornos in re CFCP SALA 4 FSM 171732/2018/PL1/4/CFC1).

Además, no puede soslayarse que median impedimentos de carácter constitucional pues se trata de un hecho que ha importado el enriquecimiento del imputado (artículo 36 de la CN).

Por otro lado, cabe reiterar el carácter plurifensivo del delito que se le imputa que, por tanto, al afectar una pluralidad de bienes jurídicos -pues además de haberse afectado el patrimonio de la víctima, se afectó su libertad y también a la administración pública- no puede ser integralmente reparado a través del ofrecimiento de una suma de dinero.

De igual modo y en la misma línea tampoco puede obviarse el medio comisivo empleado en el evento -siguiendo en esto la hipótesis acusatorio- y el elemento subjetivo procurado en la víctima -"metus"- para lograr el desplazamiento patrimonial ilícito en favor del funcionario y del patrimonio de este.

Por último, entiendo pertinente señalar que los precedentes del Tribunal citados por el Sr. Defensor Oficial versaban sobre hechos que no resultan idénticos al presente y que su afirmación de que no media obstáculo legal alguno a la procedencia de lo pretendido remite a un método de interpretación legal que no solo ignora el carácter sistemático del ordenamiento legal sino también la jerarquía normativa establecida por los artículos 31 y 75, inciso 22) de la Constitución Nacional.

III- Por las razones precedentemente expuestas, considero que debe rechazarse el planteo de reparación integral del perjuicio efectuado por el Sr. Defensor Oficial.

Fiscalia, 16 de agosto de 2024.