

J.2 S.4 Cn°13.989/09 caratulada "El Chapel S.A y otros s/ delito de acción pública"

///ñor Juez:

Tras analizar el trámite de la investigación, en particular, las diligencias de prueba y la documentación afectada a la causa la fiscalía solicitará a V.S., en los términos del art.199 del Código Procesal Penal de la Nación, una serie de diligencias que se inscriben en la necesidad de contar con las herramientas necesarias como para analizar la complejidad jurídica del hecho cuya instrucción se requirió a fojas nº 21.

En efecto, en lo que aquí interesa, cabe señalar que las normas que gobiernan el suceso apuntan a un mismo puerto pero a través de dos vías que culminan convergiendo. Se trata de las directrices derivadas de la ley 25.188 – reglamentaria de la Comisión Interamericana de Lucha contra la Corrupción- que se desplazan hacia un sistema administrativo de prevención de ilícitos antes, durante y después del ejercicio de la función pública y, desde el otro lado, en la represión de hechos cometidos durante el desempeño en el Estado. Aquí nos enfrentamos ante un caso singular, porque la esfera de lo público y lo privado se rozan, se cruzan; en una palabra, se afectan. Ello es así, debido a las funciones que ocupan u ocuparon más la relación que une a los integrantes de la firma "Chapel".

En otras palabras: más allá de que "Chapel" es una persona jurídica autónoma en los términos de la ley 19.550, es imposible no reparar en que su directorio está integrado por quien expresó la voluntad del Poder Ejecutivo Nacional hasta fines de 2007 (Néstor Kirchner), su hijo (Máximo Kirchner) y –como supiente- quien, a la hora presente, expresa aquella voluntad (Cristina Fernández de Kirchner) Esto significa, repetimos, que el caso es complejo en términos jurídicos porque es evidente que del hecho investigado deriva una zona gris entre la esfera pública y la privada cuyas eventuales consecuencias jurídicas difieren, simplemente, desde la perspectiva en que se "pare" el observador. Y esa diferencia de perspectivas, esto es obvio, es central a la hora de evaluar el evento a la luz del derecho penal.

Es evidente, en definitiva, que el tópico a desentrañar es tan prematuro como el propio sumario. Sin embargo, tratándose de un caso casi "de puro" derecho en los términos del artículo 193 del código de formas no quedan más alternativas que recabar opiniones sobre el punto. Es decir, entonces, que a juicio de la fiscalía V.S. debe requerir varios puntos de vista, motivados, "ad honorem" y lógicamente que no vinculantes a especialistas en derecho público, tomando las precauciones que la complejidad del caso reclama. Por ello, a nuestro juicio, el Señor juez instructor debe requerir la colaboración, con los alcances

señalados a especialistas en derecho público de las facultades específicas de la Universidad de Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, la Universidad de San Andrés, la Universidad Austral, Universidad Torcuato Di Tella, Universidad de Palermo y/o la que estime pertinente el tribunal, en caso de receptor favorablemente la diligencia sugerida.

Fiscalía, 11 de febrero de 2010.

Despacho N°29712/09.-

FEDERICO DELGADO
FISCAL FEDERAL

RECIBIDO EN SECRETARIA HOY

12/2/10

A LAS 8:40 HS. ~~CONSTE~~

junto con sobre
que contiene ex TE 173176 del min. de justicia
seguridad y de h. en 112 fs. ~~CONSTE~~

DIEGO G. L. FERRARI
PROSECRETARIO FEDERAL

///nos Aires, de Marzo de 2010.-

I. Por recibida la presente causa proveniente de la Fiscalía Federal nro. 6, con relación a los aspectos aludidos por el Titular de la dependencia ministerial de mención; cabe aclarar que no comparto el criterio de que el presente caso constituya uno "de puro" derecho dado que este proceso penal posee un objeto, cuyo contenido esta ceñido a determinadas conductas humanas que son investigados siguiendo una hipótesis delictiva.-

II. Respecto de la solicitud efectuada por el Fiscal Federal de que sea requerida la opinión de varios especialistas en derecho público, corresponde recordar el criterio sentado por los Magistrados de la Cámara Nacional en lo Penal Económico, el cual establece que deberá acudirse a los servicios de un perito en los supuestos en los cuales el examen de los hechos objeto del proceso exijan aptitudes técnicas que sólo proporcionan determinadas disciplinas ajenas a la preparación jurídica [C.N.P.E., Sala II, "Darbón, Jorge L.", fda. 18.10.1962].-

Ello, en tanto "es el perito, [el] sujeto al cual el magistrado debe ineludiblemente recurrir cuando se ha verificado que para descubrir o valorar un elemento de prueba son necesarios determinados conocimientos artísticos, científicos o técnicos (art. 253); es decir, conocimientos propios de una cultura profesional especializada" [Cafferata Nores, La Prueba en el Proceso Penal, Ed. Desalma, Bs.As., 1994, pag. 46 vta.].-

Sin embargo, en esta ocasión se pretende la actuación de un experto para que analice el derecho que debe ser aplicado.-

No debe olvidarse que es deber funcional del Juez de la causa, por ser específico de la labor jurisdiccional, la tarea de aplicar el derecho vigente al hecho sometido a instrucción, esto es, calificando autónomamente el sustrato fáctico y subsumiéndolo en las normas jurídicas que rigen [Confr. C.N.C.P., Sala III, Rivero Jorge H. y otros s/rec. Casac., reg. 89.04.3].-

En lo sustancial como en lo procesal corresponde al Tribunal el conocimiento del derecho, conforme lo establece el principio *iura novit curia*.-

Es por ello que la palabra Juez (*iudex*) proviene de la frase *ius dicere* (aquel que dice el derecho).-

En pocas palabras, el experto en derecho es el juez. En razón de ello, no ha lugar a la petición efectuada por el Fiscal de pedir la colaboración de especialistas en derecho público.-

Notifíquese.-

III. En atención a lo manifestado por el Sr. Máximo Carlos Kirchner -a fs. 102-, como así también a la información que surge de las fotocopias simples aportadas por el Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería nro. 1 de la Provincia de Santa Cruz -fs. 109-; requiérase al Magistrado a cargo de la judicatura mencionada que sirva enviar fotocopias certificadas del acta mediante la cual la sociedad "El Chapel" S.A. propone su disolución, presentada ante la Secretaría de Registro Público de Comercio, Concursos y Quiebras.-

Así también, solicítese al nombrado que indique si existe alguna presentación o registro en la Secretaría de Registro Público de Comercio vinculado con la empresa de mención además de las actas que acreditan su constitución y disolución; en su caso, envíe copias certificadas de los mismos.-

A tal fin, líbrese el correspondiente exhorto, cuyo diligenciamiento será encomendado a la Delegación de Santa Cruz de la P.F.A., mediante oficio.-

MARCELO MARTÍNEZ DE OYHAGUI
SECRETARIO FEDERAL

Ante mí:

ESTERAN H. MURANO
SECRETARIO FEDERAL

En el día de la fecha libré exhorto y oficio. Conste.-

ESTERAN H. MURANO
SECRETARIO FEDERAL

En del mismo se notificó de lo aquí dispuesto el Titular de la Fiscalía Federal nro. 6 y firmó, Doy Fe.-