

2022

—

# Cooperación interinstitucional entre Fiscalías:

## Argumentos para defender la validez

—

**Red de Cooperación Penal (RedCoop)**



**Cooperación interinstitucional entre Fiscalías:**

Argumentos para defender la validez

-----

Documento elaborado por la Red de Cooperación Penal (RedCoop)

-----

Propuesto y diseñado: Ministerio Público Fiscal de la República Argentina

- 2022 -

# **Cooperación interinstitucional entre Fiscalías: Argumentos para defender la validez**

—

**Red de Cooperación Penal (RedCoop)**

---

1. “El presente documento resulta ser un insumo con argumentos en defensa de la cooperación interinstitucional. Atento que esta cooperación es una herramienta en permanente evolución, resulta importante que sea un documento en constante crecimiento y actualización”



## Índice

Definición y tipos de cooperación interinstitucional:.....	7
Cooperación directa entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales: sus posibilidades .....	7
Posibilidades y usos.....	8
Fundamentos de la cooperación interinstitucional .....	10
La asistencia jurídica como mecanismo no excluyente de otras vías de cooperación .....	10
No afectación de derechos ni garantías .....	15
No afectación de intereses públicos .....	17
Recepción jurisprudencial en la región .....	20
Conclusión.....	21



## **DEFINICIÓN Y TIPOS DE COOPERACIÓN INTERINSTITUCIONAL:**

La cooperación interinstitucional se refiere a la información que se intercambia en el ámbito internacional entre autoridades homólogas de países diferentes, mediante su comunicación directa, sin intervención de Cancillerías ni Autoridades Centrales (salvo que las instituciones entre las que se produce la comunicación ostenten el rol de Autoridades Centrales).

En el marco de investigaciones criminales este intercambio permite obtener información y documentación de manera rápida y se lleva a cabo a través de comunicaciones directas entre las diferentes instituciones de los Estados (fuerzas de seguridad, servicio aduanero, agencias impositivas, las entidades del sistema financiero y Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales). Los mensajes intercambiados entre policías a través de la Organización Internacional de Policía Criminal (OIPC-INTERPOL) constituyen un ejemplo de esta posibilidad.

Asimismo, a partir de las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), se comenzó a afianzar el intercambio de información entre las Unidades de Investigación Financiera de los diversos Estados mediante el grupo Egmont e incluso se crearon redes específicas para dichos fines, como la Red de Recuperación de Activos del Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica GAFILAT (RRAG) y la Red de oficiales encargados de hacer cumplir la ley en América Latina y el Caribe (“LAC LEN”) de la OCDE.

## **COOPERACIÓN DIRECTA ENTRE MINISTERIOS PÚBLICOS Y/O FISCALÍAS GENERALES: SUS POSIBILIDADES**

Atendiendo que los Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales son llamados por la Constitución y/o la ley para investigar los hechos constitutivos de delito, perseguir penalmente a sus presuntos autores y en algunos casos dar protección y asistencia a víctimas y testigos, la comunicación directa entre ellos es fundamental para alcanzar esos objetivos y se ha plasmado como una vía de intercambio en constante desarrollo y de extrema importancia y utilidad.

La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción refieren expresamente que los Estados Partes deberán establecer y mantener canales de comunicación entre autoridades competentes a fin de facilitar el intercambio rápido y seguro de información sobre todos los aspectos de los delitos objeto de las Convenciones.

Esto es un claro ejemplo de la importancia del intercambio de información entre autoridades competentes, especialmente entre quienes tienen la responsabilidad de dirigir las investigaciones (en sistemas acusatorios, los Fiscales).

En este marco, los Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales de la región suscribieron el *Acuerdo de Cooperación Interinstitucional de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP)* y el *Convenio de Cooperación Interinstitucional entre los Ministerios Públicos, Fiscalías y Procuradurías Generales Miembros de la Reunión Especializada de Ministerios Públicos del Mercosur (REMPPM)*.

La cooperación directa entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales puede encontrarse relacionada con un pedido de asistencia jurídica internacional o ser autónoma. En algunos casos sirve como forma de preparar un pedido formal tramitado por medio de Autoridades Centrales o para resolver consultas durante la ejecución del requerimiento de asistencia internacional (por ejemplo, leyes aplicables, forma de llevar a cabo determinadas diligencias, etc.). En otros, según la naturaleza de las diligencias o antecedentes requeridos y la legislación interna de los Estados requirente y requerido, sirve como mecanismo directo de cooperación.

De esta manera, la información que sea intercambiada entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales puede ser utilizada directamente en fases preparatorias del proceso o audiencias intermedias, fases de instrucción o investigación y hasta en la etapa de juicio y, en su caso y conforme la normativa interna, ser utilizada como prueba en el proceso penal respectivo.

Dentro de ese abanico de posibilidades debe tenerse en cuenta la existencia de sistemas acusatorios en casi todos los países de la región, donde además de ser los Fiscales quienes dirigen las investigaciones, existen procesos con etapas de investigación desformalizadas, con libertad probatoria y plazos ajustados. Con ello, en estos sistemas, se ve con claridad no sólo la posibilidad de la cooperación directa (por lo menos) en esa instancia sino la necesidad de su utilización.

## **POSIBILIDADES Y USOS**

La posibilidad de brindar la información y la documentación así como el alcance del uso de la misma, dependerá de las convenciones aplicables y la respectiva legislación interna.

Esa escala de posibilidades varía desde brindar información simple y pública hasta la remisión de documentación e información de acceso limitado, mientras que la escala de usos va desde la utilización estricta en etapas preliminares hasta su uso pleno en cualquier etapa del proceso.

En general la información puede tratarse de aquella obrante en registros públicos, información que obre en registros de acceso a integrantes del Ministerio Público pero que no se encuentra protegida por normas de secreto o reserva o información sobre investigaciones llevadas a cabo por autoridades competentes y, asimismo, la documentación asociada.

Es importante mencionar que, dependiendo del punto de origen, además de los motivos antes señalados, las limitaciones legales también pueden estar supeditadas a la afectación del derecho de defensa y del debido proceso.

Por ello, el análisis acerca del amparo legal interno de la cooperación interinstitucional o directa debe analizarse con la perspectiva del origen de esas limitaciones o posibilidades, que son los derechos y garantías en juego.

Es difícil sostener que la provisión de información pública por parte de un Ministerio Público a otro y su uso en una investigación afecta algún derecho y garantía. Es más, podría colaborar con derechos y garantías al permitir avanzar de manera oportuna con investigaciones.

Es interesante destacar que el artículo 32 del Convenio de Budapest establece la posibilidad de acceder a fuentes abiertas de manera directa, sin necesidad de remitir un requerimiento formal previamente. En este sentido, indica que: *“Cualquier Estado podrá sin autorización de otro: a. acceder a los datos informáticos almacenados de libre acceso al público código abierto, independientemente de la localización geográfica de esos datos; o b. acceder a, o recibir a través de un sistema informático situado en su territorio, los datos informáticos almacenados situados en otro Estado, si se obtiene el consentimiento legal y voluntario de la persona autorizada para divulgarlos a través de ese sistema informático”*.

En el marco de la AIAMP, se elaboró una Guía de uso del *Acuerdo de Cooperación Interinstitucional entre los Ministerios Públicos y Fiscales Miembros de la AIAMP*, con la finalidad de orientar a los Ministerios Públicos en la utilización de las herramientas que provee el Acuerdo, a la vez de homogeneizar ciertos procedimientos de intercambio de información.

El Acuerdo junto con su Guía de uso y la experiencia adquirida en la utilización de la cooperación interinstitucional, especialmente desde la firma del Convenio, ha impactado en la resolución exitosa de diversos casos concretos de cooperación, en los que las herramientas tradicionales resultaban insuficientes.

De esta manera, se pueden mencionar ciertas cuestiones que son perfectamente factibles de ser obtenidas vía cooperación entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales y que, en principio, su uso como prueba en el Estado requerido parecería no ir en contra de Tratados y legislaciones sobre cooperación y no afectar derechos y garantías: la remisión de copias de expedientes penales, de

sentencias y antecedentes penales o policiales, la identificación de investigados, víctimas o testigos, de direcciones IP, medidas de protección realizadas en favor de víctimas o testigos, información acerca del estado procesal de determinadas investigaciones, información contenida en fuentes abiertas, en registros o bases no protegidos por normas especiales de secreto o reserva (por ejemplo datos financieros o de identificación contenidos en bases de datos abiertas en cada Estado).

## FUNDAMENTOS DE LA COOPERACIÓN INTERINSTITUCIONAL

Desde el punto de vista de la validez de la cooperación internacional deben destacarse dos puntos principales que permiten sostenerla:

- La asistencia jurídica como mecanismo no excluyente de otras vía de cooperación
- La no afectación de garantías y derechos
- La no afectación de intereses públicos

Partiendo del análisis de esas dos cuestiones puede llegarse a la conclusión sobre la validez de la cooperación interinstitucional y también, sobre la necesidad de utilizarla para avanzar de manera concreta en las investigaciones.

## LA ASISTENCIA JURÍDICA COMO MECANISMO NO EXCLUYENTE DE OTRAS VÍAS DE COOPERACIÓN

La información y documentación pueden ser compartidas por los Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales para avanzar en investigaciones, sin que ello afecte los compromisos adquiridos en tratados internacionales. De hecho, diferentes organizaciones internacionales (ONU, OEA, OCDE, MERCOSUR) consideran que los contactos directos y el intercambio de información entre autoridades competentes (en este caso, fiscales) deben ser fomentados por los Estados a fin de avanzar de manera eficiente en la persecución del delito.

En este sentido, la comunidad internacional ha expresado su preocupación *“por el hecho de que la delincuencia sea cada vez más transnacional, organizada y compleja, y de que los delincuentes aprovechen cada vez más las tecnologías nuevas y emergentes, entre ellas Internet, para llevar a cabo*

*sus actividades ilícitas, lo que crea retos sin precedentes para prevenir y combatir los delitos existentes, así como formas nuevas y emergentes de delincuencia”, destacando en este marco el compromiso por fortalecer la cooperación internacional: “Nos comprometemos a intensificar los esfuerzos concertados a nivel mundial para prevenir y combatir la delincuencia facilitando y fortaleciendo la cooperación internacional en asuntos penales”; como también: “Señalamos a la atención, en vista del rápido cambio de la situación imperante, la necesidad de adaptar oportunamente y, si es necesario, reforzar el marco jurídico internacional de la cooperación internacional en materia penal”, alentando así la utilización de nuevas herramientas acorde a los tiempos actuales (“Declaración de Kioto sobre la Promoción de la Prevención del Delito, la Justicia Penal y el Estado de Derecho: hacia el Cumplimiento de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, 14° Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, Kioto, Japón, marzo de 2021).*

Asimismo, en el marco de la Conferencia de los Estados Partes de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en el Trigésimo segundo período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, los Jefes de Estado y de Gobierno, ministros y representantes de Estados Miembros emitieron el informe “Nuestro compromiso común de afrontar eficazmente los desafíos y aplicar medidas para prevenir y combatir la corrupción y reforzar la cooperación internacional”, en el que manifiestan que:

*“Posibilitaremos una cooperación efectiva en el plano nacional, entre otras cosas promoviendo la colaboración, las actividades conjuntas y el intercambio de información entre, según proceda, las autoridades de lucha contra la corrupción, la policía, las autoridades de investigación, de la fiscalía y judiciales, las unidades de inteligencia financiera y los órganos administrativos y de supervisión, en particular las entidades fiscalizadoras superiores, en las investigaciones y los procedimientos relacionados con la corrupción en los niveles nacional e internacional, de conformidad con la legislación nacional...*

*Nos esforzaremos por eliminar el aprovechamiento de las deficiencias de nuestros regímenes normativos y los canales que puedan servir de incentivo para el movimiento transfronterizo de estas personas y bienes, así como por investigar y perseguir los delitos de corrupción, cuando sea posible y coherente con la legislación nacional....Para ello, se nos anima a utilizar y reforzar los puntos focales apropiados para facilitar el intercambio de información entre nosotros, teniendo en cuenta los acuerdos existentes, los foros internacionales formales o las redes para este fin...*

*Reconocemos la importancia de la cooperación internacional y pedimos que se refuerce la colaboración a escala nacional, regional e internacional utilizando un enfoque interinstitucional entre las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley, de la fiscalía y judiciales, las unidades de inteligencia financiera y otras autoridades competentes, según proceda. Para ello, habilitaremos una colaboración eficaz en las investigaciones y procedimientos en materia de corrupción a nivel nacional, regional e internacional, de conformidad con el derecho interno, incluso mediante el intercambio*

*de información entre, según proceda, las autoridades anticorrupción, policiales, de investigación, fiscales y judiciales, las unidades de inteligencia financiera, las autoridades centrales responsables de la asistencia judicial recíproca y los organismos administrativos y de supervisión, en particular las entidades fiscalizadoras superiores...*

*Reconocemos la importancia crítica de desarrollar y mantener redes internacionales de funcionarios encargados de la aplicación de la ley para avanzar en la cooperación internacional a fin de obtener buenos resultados en los casos de corrupción y tomamos nota con aprecio de las contribuciones positivas realizadas por las instituciones y mecanismos multilaterales existentes. Nos comprometemos a utilizar mejor y a reforzar las redes internacionales, regionales e interregionales de cooperación policial y, en su caso, judicial, como plataformas entre las autoridades competentes para el intercambio de información y la asistencia judicial recíproca y la generación y difusión de conocimientos especializados...*

*Nos comprometemos a reforzar el intercambio de información fiable y oportuna y a participar en un intercambio de información proactivo y receptivo, de conformidad con los sistemas jurídicos nacionales, haciendo un mejor uso de todos los instrumentos disponibles, según proceda y de conformidad con la Convención y el derecho interno, para solicitar y prestar cooperación internacional con el fin de mejorar la detección, la localización, el embargo preventivo, la incautación, el decomiso y la restitución del producto de los delitos tipificados con arreglo a la Convención”.*

La cooperación interinstitucional es complementaria a la colaboración que se pueda requerir a través de la asistencia jurídica internacional, que se canaliza a través de pedidos remitidos por vía diplomática o vía Autoridades Centrales, designadas en el marco de tratados específicos en la materia, como un canal de transmisión de requerimientos más directo que la vía diplomática.

Originariamente los Estados cooperaban mutuamente en el marco de investigaciones criminales con base en el “principio de reciprocidad”.

Posteriormente, comenzaron a suscribir tratados en materia de cooperación: tratados de extradición y tratados de asistencia jurídica internacional, ya sea bilaterales o regionales, como son, por ejemplo, la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal, el Protocolo de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales del MERCOSUR y el Acuerdo de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales del MERCOSUR, Bolivia y Chile.

En virtud de que gran parte de estos tratados fueron suscriptos a fines del siglo XX y principios del siglo XXI, no contienen en su normativa previsiones respecto de las cuestiones que fueron surgiendo con la evolución de la cooperación, tal como el intercambio interinstitucional de información.

Sin perjuicio de ello, es importante destacar que los tratados de asistencia jurídica internacional

posibilitan la colaboración para un amplio espectro de medidas, más no establecen que para toda ellas la asistencia jurídica internacional sea la única vía. Ningún tratado establece obligatoriamente la necesidad de librar un pedido de asistencia jurídica internacional, sino la obligación de los Estados de prestarse asistencia cuando le sea requerida. Es decir, los tratados de asistencia se desarrollaron como una herramienta en pos de la cooperación, en un momento en que se canalizaba principalmente a través de pedidos de asistencia jurídica internacional, y no con la intención de circunscribir la cooperación a los mismos, ni mucho menos de limitar sus futuros avances.

En línea con esto, los tratados en general establecen previsiones para que los Estados incorporen las nuevas posibilidades de la cooperación. En este sentido, la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (artículo 36) establece que la Convención no se interpretará en el sentido de afectar o restringir las obligaciones en vigencia según los términos de cualquier otra convención internacional, bilateral o multilateral que contenga o pueda contener cláusulas que rijan aspectos específicos de asistencia mutua en materia penal, en forma parcial o total, ni las prácticas más favorables que dichos Estados pudieran observar en la materia.

Es sumamente importante tener en cuenta la particular manera en que se fue desarrollando la cooperación, desde lo más complejo hasta lo más sencillo; es decir, los primeros tratados regularon el instituto de la extradición que es la mayor expresión de cooperación internacional, posteriormente se reguló el instituto de la asistencia jurídica internacional y actualmente los Estados se encuentran desarrollando el instituto de la cooperación directa.

Asimismo, el instituto de traslado de personas condenadas, de carácter eminentemente humanitario, que se caracteriza por la transferencia de ciudadanos/as condenados/as al país de su nacionalidad o residencia habitual, para que allí puedan cumplir el resto de la pena pendiente de ejecución dictada en otro Estado.

Ciertamente ninguno de estos institutos tiene intención de bloquear a otro. No tiene fundamento ni sentido sostener que los Estados buscaron regular cómo solicitarse asistencia jurídica internacional con la intención de bloquear otras posibilidades, a la vez que el desarrollo de otras posibilidades no tiene como objetivo bloquear el libramiento de pedidos de extradición o asistencia, sino complementar el espectro de posibilidades.

Ahora bien, además de los tratados bilaterales o regionales, existen otros tratados que regulan las relaciones de cooperación entre Estados, como es el caso de las convenciones multilaterales de lucha contra un grupo determinado de delitos, en las que, entre una serie de compromisos que adquieren los Estados ratificantes, está el de cooperar en investigaciones judiciales. Esas convenciones, generalmente firmadas por un gran número de países, permiten que pueda ser utilizado su articulado para basar una solicitud de cooperación en materia penal o extradición, ya que contienen normas sobre dichas materias, pero también buscan impulsar la cooperación directa entre autoridades competentes.

Las ya referidas Convenciones de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, contra la Delincuencia Organizada Transnacional y contra la Corrupción son probablemente las tres más importantes - en cuanto a normativa sobre cooperación, delitos que involucran y cantidad de países que las han ratificado – y refieren que los Estados Partes deberán establecer y mantener canales de comunicación entre autoridades competentes a fin de facilitar el intercambio rápido y seguro de información sobre todos los aspectos de los delitos objeto de la Convención. En el sentido, por ejemplo, el artículo 37 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional establece la obligación de los Estados Parte de “(...) *mejorar los canales de comunicación entre sus autoridades, organismos y servicios competentes y, de ser necesario, establecerlos, a fin de facilitar el intercambio seguro y rápido de información (...)*”.

Por otro lado, es interesante tener en cuenta lo establecido por la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias que si bien se aplica a los exhortos o cartas rogatorias expedidos en actuaciones y procesos en materia civil o comercial establece que “*Los Estados Partes en esta Convención podrán declarar que extiendan las normas de la misma a la tramitación de exhortos o cartas rogatorias que se refieran a materia criminal*”. Esta Convención establece que “los exhortos o cartas rogatorias podrán ser transmitidos al órgano requerido por las propias partes interesadas, por vía judicial, por intermedio de los funcionarios consulares o agentes diplomáticos o por la autoridad central del Estado requirente o requerido según el caso”.

La Convención ha previsto diferentes vía de transmisión en pos de la mejora en la cooperación, dejando abiertas varias posibilidades.

Si bien estas posibilidades ya se encontraban previstas en Convenciones que datan de 1975, se espera que la evolución de la cooperación necesariamente derive en la necesidad de que el Ministerio Público Fiscal de un país pueda realizar ciertos actos de cooperación directa, máxime teniendo en cuenta que toda la información que se intercambie entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales se realiza a través de redes de cooperación creadas en el marco de espacios de articulación jurídica y contactos previamente autenticados por cada institución.

Por otro lado, es interesante mencionar que en el ámbito del MERCOSUR, así como existe en otros ámbitos subregionales, se ha aprobado una Enmienda al Protocolo de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales del MERCOSUR (aún no en vigor), que permite que las solicitudes de asistencia jurídica en zonas fronterizas sean enviadas de manera directa con simple aviso a las Autoridades Centrales y el Acuerdo de Cooperación Policial aplicable a los Estados Fronterizos entre los Estados Partes del MERCOSUR (aún no en vigor), el cual prevé, entre otras cuestiones, el intercambio de información, ejecución de actividades de investigación y persecución transfronteriza, incluyendo la posibilidad de que autoridades policiales que, en su propio territorio, estén persiguiendo a una o más personas que para escapar crucen la frontera, puedan ingresar en el territorio de la otra Parte (en comunicación y coordinación con la autoridad policial de frontera de la otra parte y con el objetivo

de efectuar la aprehensión preventiva de las personas perseguidas, la protección de los indicios y/o evidencias relacionados, dentro de los límites legales exigidos) y permitirá que autoridades policiales de un país firmante del acuerdo actúen como observadores en otro país firmante.

En este sentido, es importante mencionar que mediante el Convenio de Budapest se ha creado una red de cooperación interinstitucional: la Red24/7, estableciendo su artículo 35 que *“Los Estados designarán un punto de contacto localizable las 24 horas del día, y los siete días de la semana, con el fin de asegurar la asistencia inmediata en la investigación de infracciones penales llevadas a cabo a través de sistemas y datos informáticos o en la recogida de pruebas electrónicas de una infracción penal. Esta asistencia comprenderá, si lo permite el derecho y la práctica interna, facilitar la aplicación directa de las siguientes medidas (...)”*.

Con ello puede verse reflejado que los Estados han tomado conciencia que para la lucha contra la criminalidad es necesario tener una serie de herramientas de cooperación que se complementen entre ellas, convirtiéndose en un verdadero sistema de cooperación internacional, dentro del cual necesariamente debe estar la cooperación interinstitucional entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales.

Como puede verse de este análisis, el intercambio de información y documentación en el marco de investigaciones penales no es exclusivo de la asistencia jurídica formal a través de Autoridades Centrales y vía diplomática, ya que el texto de los tratados de asistencia y las convenciones con normativa sobre cooperación no excluye otras posibilidades de transmisión, así como se alienta y en algunos casos prevé los contactos directos.

## **NO AFECTACIÓN DE DERECHOS NI GARANTÍAS**

La oposición a la cooperación directa suele sustentarse en la vulneración de derechos y garantías procesales de las personas investigadas. Sin embargo, si se analiza detenidamente la cuestión puede concluirse que, salvo en determinadas circunstancias, no existe tal vulneración.

La información intercambiada entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales se incorpora al expediente judicial correspondiente, garantizando el acceso de las partes a la misma, a partir del que puede ser perfectamente controlada por ellas.

El hecho de que la información sea remitida mediante un Ministerio Público Fiscal en su rol de Autoridad Central designada en el marco de un tratado bilateral, un órgano del Poder Ejecutivo designado como autoridad Central en el marco de un tratado bilateral (luego de haber dado la

correspondiente intervención a un Juez o Fiscal) o un integrante previamente autenticado de un Ministerio Público Fiscal, no cambia la circunstancia de que la misma podrá ser posteriormente controlada, de idéntica manera, por las partes del proceso.

Asimismo, no puede soslayarse que en todo proceso judicial interviene un juez que, por supuesto, velará por garantizar que la información haya sido correctamente obtenida en un legítimo intercambio entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales.

En caso de que el juez (por *motu proprio* o a pedido de una de las partes) lo considere necesario, siempre puede solicitarse se confirme la información en cuestión por un pedido de asistencia jurídica internacional.

Si tomamos como base de análisis la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (CADH), que es donde surgen con mayor amplitud y claridad las garantías procesales que deben garantizarse a una persona investigada, no se vislumbra ninguna posible afectación al derecho del inculpado a que se le conceda tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa (CADH, art. 8 inc. 2 apartado c) y a ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con aquél (CADH, art. 8 inc. 2 apartado d) para que lo asesore sobre cómo ejecutar un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas. Asimismo, no se afecta el derecho de la defensa a interrogar a los testigos y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que pueden arrojar luz sobre los hechos (CADH, art. 8 inc.2 apartado f).

Es importante tener en cuenta el contenido que ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la concreta derivación del ejercicio de defensa en juicio en lo que respecta al ejercicio del principio de inmediación de la prueba, que es la concreta garantía cuya posible afectación debe analizarse.

En este sentido, ha dicho que *“el principio de inmediación de la prueba supone que «todo medio probatorio que sirve para fundamentar la culpabilidad de un procesado debe ser aportado por un órgano distinto al jurisdiccional» y éste último debe exhibir la prueba para que la defensa manifieste su posición. Además, «una cosa son los actos de investigación, propios de la fase preliminar, y otra los actos de prueba, exclusivos de la segunda [fase de juicio]», y la sentencia sólo puede dictarse con base en estos últimos”* (Argumentos de la Comisión IDH, referidos en la sentencia de la CIDH de fecha 30 de mayo de 1999 en el caso Castillo Petrucci y otros).

Aquí queda claro que lo que debe garantizarse es que el órgano jurisdiccional exhiba la prueba a la defensa para que ésta manifieste su posición y que hay que diferenciar los actos de investigación propios de la fase preliminar (etapa de instrucción) de los actos de prueba propios de la fase de juicio.

Esta distinción va en línea con lo ya manifestado en relación a que la cooperación entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales puede resultar distinta en la etapa de instrucción que es, por

definición, desformalizada, y en la etapa de juicio, donde las partes deben ser muy minuciosas para incorporar correctamente las pruebas que serán tenidas en cuenta al momento de dictar sentencia.

En ambos casos, por supuesto, los imputados podrán confrontar ampliamente todo lo que se incorpore a la investigación y, en su caso, solicitar al juez que corrobore alguna información por una vía distinta a la cooperación directa, como podría ser un pedido de asistencia jurídica internacional.

En virtud de lo expuesto, se evidencia que el intercambio de información entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales permite ampliamente el ejercicio de defensa en juicio, no afecta en modo alguno los derechos de las personas imputadas de conocer y analizar la totalidad de las pruebas que obran en su contra ni la posibilidad de rebatirlas, dotando de integralidad a la producción de elementos de prueba.

Además, la cooperación interinstitucional viene a garantizar decisiones judiciales en plazos razonables y con cooperación al servicio de los justiciables.

Finalmente, es importante tener en cuenta que lo importante es tener certeza del origen de la información remitida, siendo que esta certeza es en rigor lo que da validez a la cooperación.

En este sentido, al igual que la información que se tramita mediante AC se considera válida porque se tiene certeza de su origen - en tanto es remitida por una AC previamente designada por un Estado -, la información que se tramita mediante Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales no debe suscitar reparos en cuanto a su validez porque se tiene, asimismo, plena certeza de su origen, en tanto es remitida por Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales a través de personas y casillas electrónicas institucionales previamente establecidas.

## **NO AFECTACIÓN DE INTERESES PÚBLICOS**

Atendiendo a que la cooperación internacional involucra, por definición, relaciones entre diversos Estados, debe tenerse en cuenta la aplicación del derecho internacional y cuestiones relativas a soberanía e intereses públicos de los Estados.

En virtud de ello, tradicionalmente se ha sostenido que los pedidos de asistencia jurídica internacional resultan ser la vía más idónea para analizar este tipo de cuestiones, particularmente en los inicios de la cooperación, donde la misma se realizaba vía diplomática, con intervención de las Embajadas y los Ministerios de Relaciones Exteriores de los Estados involucrados en la relación de cooperación, quienes podían evaluar la existencia de alguna cuestión de interés público que debiera tenerse en

cuenta o una incorrecta aplicación de normas de derecho internacional.

Sin embargo, como ya se mencionara, con el desarrollo y evolución de la cooperación, se modificó en gran medida este esquema de cooperación.

En lo que respecta al intercambio de información y documentación entre Ministerios Públicos en el marco de investigaciones penales, el mismo se realiza por organismos capacitados para desarrollar el intercambio en el marco de una cooperación en pleno respeto del derecho internacional, soberanía nacional e intereses públicos.

Es importante tener en cuenta que muchos de los Ministerios Públicos y Fiscalías Generales son de hecho Autoridades Centrales, por lo que resultan ser los mismos organismos que intervienen en un pedido de asistencia jurídica internacional.

Asimismo, también es relevante subrayar que la experiencia ha demostrado que la cooperación penal es un tipo de cooperación que se desarrolla por fuera de cualquier desacuerdo puntual externo a la cooperación que pueda existir entre los Estados, que continúan brindándose colaboración para avanzar en investigaciones penales.

De igual manera, la incorrecta aplicación de normas de derecho internacional por parte de los Ministerios Públicos y Fiscalías Generales en un intercambio de cooperación interinstitucional o la omisión de advertir una cuestión de interés público, además de ser un escenario excepcional, es la consecuencia de la complejidad que puede revertir un caso concreto de cooperación, que también puede darse en el marco de una cooperación formal y con la intervención de otro organismo.

En lo que respecta al intercambio de información y documentación entre Ministerios Públicos en el marco de investigaciones penales, el mismo se realiza por organismos capacitados para desarrollar el intercambio en el marco de una cooperación en pleno respeto del derecho internacional, soberanía nacional e intereses públicos.

Es importante tener en cuenta que muchos de los Ministerios Públicos y Fiscalías Generales son de hecho Autoridades Centrales, por lo que resultan ser los mismos organismos que intervienen en un pedido de asistencia jurídica internacional.

Asimismo, también es relevante subrayar que la experiencia ha demostrado que la cooperación penal es un tipo de cooperación que se desarrolla por fuera de cualquier desacuerdo puntual externo a la cooperación que pueda existir entre los Estados, que continúan brindándose colaboración para avanzar en investigaciones penales.

De igual manera, la incorrecta aplicación de normas de derecho internacional por parte de los

Ministerios Públicos y Fiscalías Generales en un intercambio de cooperación interinstitucional o la omisión de advertir una cuestión de interés público, además de ser un escenario excepcional, es la consecuencia de la complejidad que puede revertir un caso concreto de cooperación, que también puede darse en el marco de una cooperación formal y con la intervención de otro organismo.

El orden público transnacional, parte de los nuevos desarrollos del derecho internacional privado que puede tomarse para el derecho internacional público y especialmente para la cooperación internacional, puede ser definido como un conjunto de principios que representan un consenso internacional sobre estándares y normas de conducta universales que deben ser respetadas por los países civilizados (conforme al jurista Gonzalo Jiménez Blanco).

Estos principios representan el interés público común y universal más allá de las fronteras de los Estados, perteneciente a la comunidad internacional y por ende “auténticamente internacional”, el cual responde a la ética social, es ajeno a consideraciones políticas y protege intereses generales de la humanidad (conforme a la jurista Marta Gonzalo Quiroga).

Se distingue del orden público internacional en que cumple una función positiva, no negativa como excepción.

*“Es decir, la posible existencia de un criterio que forma parte de un “consenso” a nivel universal que se haya reflejado en convenciones multilaterales, como pudieran ser aquellas referidas a la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales. De ahí que algunos comentaristas aludan a un “orden público transnacional” que capta principios de justicia universal, el jus cogens del derecho internacional público, los principios éticos y morales prevalecientes en las “naciones civilizadas”...*

*Puede decirse que ya es axiomático el que un Estado y sus tribunales deben acatar las obligaciones que aquél contrae con otros Estados miembros de la comunidad internacional. Muchas de dichas obligaciones sobretodo aquellas que emanan de tratados, prevalecen sobre el derecho interno. Dicho criterio puede hacerse extensivo a las obligaciones asumidas por el Estado frente a organizaciones internacionales como las Naciones Unidas.”* (conforme José Luis Siqueiros en “El orden público como motivo para denegar el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales internacionales”).

En este sentido, es importante destacar nuevamente que en las ya referidas convenciones multilaterales de lucha contra un grupo determinado de delitos (Convenciones de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, contra la Delincuencia Organizada Transnacional y contra la Corrupción) los Estados han asumido una serie de compromisos, incluyendo el de cooperar en investigaciones judiciales.

## RECEPCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LA REGIÓN

Atento que este tipo de cooperación se encuentra en pleno desarrollo, no existe una vasta jurisprudencia al respecto. Sin embargo, su utilización ya ha originado algunos pronunciamientos por parte de tribunales de la región, avalando la misma.

En este sentido, en el caso de la República Argentina, se puede mencionar la resolución tomada por la Cámara Penal Económico - Sala B – en el marco del expediente caratulado “Legajo N° 63 - QUERELLANTE: UNIDAD DE INFORMACIÓN FINANCIERA, (UIF) IMPUTADO: SANTI, AMERICO ALFREDO Y OTROS s/LEGAJO DE APELACION”, al resolver un recurso de apelación contra el procesamiento de personas investigadas por delitos de carácter transnacional, que involucraban diversos países como España, Italia, Irlanda, Inglaterra, Bolivia, Colombia y Perú. La investigación llevada a cabo en Argentina incluyó intercambio de información con el Reino de España mediante la Red de Fiscales Antidrogas de la AIAMP, quien investigaba el contrabando de estupefacientes y su posterior distribución en el continente europeo. Algunas de las defensas plantearon agravios al entender afectado su derecho de defensa en virtud de la imposibilidad de acceder a la totalidad del expediente correspondiente a la investigación llevada a cabo en aquel país, bajo el aparente entendimiento de que la información allí contenida constituyó la prueba central en la que se basó su procesamiento.

El Ministerio Público manifestó que la imposibilidad de acceder a la totalidad del expediente extranjero –que alcanzaba no sólo a las defensas, sino también al Ministerio Público y al Poder Judicial - no cercenaba en forma alguna el derecho de las defensas de controlar la prueba que sustenta la imputación que pesa sobre los imputados, en tanto ésta únicamente se había fundado en los elementos de juicio que se encontraban a plena disposición de esa parte.

Asimismo, en este caso se daba la particularidad de que el Ministerio Público se encontraba articulando la integración de la Argentina al Equipo Conjunto de Investigación, formado por España e Italia, el cual facilitaría la incorporación directa de las pruebas producidas en el Reino de España y en la República Italiana como así también aquellas que se produjeran en el futuro, sin necesidad de pedidos de asistencia jurídica internacional.

La Cámara de Apelaciones consideró que los informes obtenidos por cooperación interinstitucional tenían una presunción de validez, que no fue cuestionada por los recurrentes, que se vería corroborada, o no, al arribar las copias de la causa. Asimismo, destacó que los informes pudieron ser compulsados por los recurrentes, por lo que la valoración de los mismos no afectaba el derecho de defensa.

Por otro lado, la Cámara Federal de La Plata – Sala I, al resolver un recurso interpuesto en el marco del «Incidente de nulidad de F. S., J.», se expidió respecto ciertas tareas investigativas ordenadas por el Ministerio Público Fiscal en la fase preliminar del legajo, compartiendo el criterio del juez de

primera instancia, en el sentido de que no se advertían en las actuaciones vicios que ameritaran privar de validez a los eventos procesales propiamente dichos, considerando que, en relación al origen de los elementos probatorios obtenidos a partir de aquéllos, no se evidenciaban razones de peso (ni normativas) para considerarlos ilegales o irregularmente obtenidos.

Finalmente, la Cámara Federal de Salta – Sala I – al resolver un recurso interpuesto en el marco de la causa “IMPUTADO: CASTEDO, DELFIN REYNALDO Y OTROS s/ASOCIACION ILICITA, ENCUBRIMIENTO (ART.277) y INFRACCION LEY 23.737 (ART.5 INC.C) QUERELLANTE: UNIDAD DE INFORMACION FINANCIERA”, incluyó en su valoración información obtenida a través de la Red de Fiscales Antidrogas de la AIAMP, avalando su incorporación, sin necesidad de librar un posterior pedido de asistencia jurídica internacional.

En el caso de la República de Chile, la Corte de Apelaciones de Coyhaique, al resolver un recurso de nulidad interpuesto en el marco de la causa RUC 2001002628-9, RIT O-41-2021, en el que se controvertía - entre otras cuestiones - la validez de un certificado de antecedentes penales obtenido mediante cooperación interinstitucional, se pronunció mencionando expresamente el Acuerdo de Cooperación Interinstitucional de la AIAMP y validándolo como instrumento jurídico suficiente para la remisión de antecedentes penales y su valoración en sede judicial.

## CONCLUSIÓN

Como corolario de lo expuesto puede afirmarse que la cooperación interinstitucional entre Ministerios Públicos y/o Fiscalías Generales resulta posible y necesaria dentro de investigaciones penales, en virtud que la asistencia jurídica no resulta excluyente de otras posibilidades de cooperación, no afecta derechos y garantías de las personas involucradas y se realiza en pleno respeto del derecho internacional.

El alcance de la cooperación directa que pueda brindarse y el uso de la información y documentación que se reciba dependerán de las restricciones internas de cada Estado, pero desde el punto de vista convencional ese tipo de cooperación resulta posible. Información y documentación que no esté amparada por algún tipo de secreto (tributario, financiero, bancario) en el país al que se le solicita debería poder ser brindada de manera directa.





# REDCOOP

Red de Cooperación Penal de **AIAMP**