

Causa Nº 6.175, Fº 062, caratulada: "ALANIS - CRETTON PEREYRA - ALANIS- VIOLLAZ- RE- ETIENOT s/PECULADO (DENUNCIA DE ROVIRA OSCAR MARIO) ".-

PARANA, 19 de septiembre de 2013.-

**VISTO:**

Estas actuaciones caratuladas "ALANIS - CRETTON PEREYRA - ALANIS- VIOLLAZ- RE- ETIENOT s/PECULADO (DENUNCIA DE ROVIRA OSCAR MARIO) " , traídas a Despacho para resolver; y,

**CONSIDERANDO:**

1) A fs. 1.402/1.414 vta. y 1.450/1.460 los Dres. Leopoldo LAMBRUSCHINI y Leandro DATO, a cargo de la defensa técnica de los imputados Héctor ALANIS, José M. CRETTON PEREYRA y Maximiliano ALANIS, el primero de los nombrados y de Humberto RE el segundo, interponen, respectivamente, recurso de apelación contra el auto que dispone el procesamiento de sus asistidos que obra a fs. 1.344/1.400vta., dictado por la Señora Jueza de Instrucción Nº 6 de Paraná, Dra. Marina E. BARBAGELATA, por el delito de PÉCULADO, en calidad de COAUTORES -art. 261 y 45 del Código Penal-. En la audiencia llevada a cabo ante esta Sala la impugnación es mejorada in voce por los apelantes -acta de fs. 1.479/1.482.-

Exponen los fundamentos de los agravios que les provoca la resolución

puesta en crisis. El Dr. LAMBRUSCHINI señala -en lo medular- que el auto recurrido se aparta de la sana crítica racional en la apreciación de la prueba, a partir de lo cual, la A quo extrae como consecuencia una hipótesis errónea de la cual deriva la subsunción típica del hecho investigado. Refiere que la magistrada ha efectuado una valoración parcial y descontextualizada del plexo probatorio, resultando paradójico que tanto la imputación como el auto de procesamiento se contraponen con los informes remitidos por el Tribunal de Cuentas y con las declaraciones testimoniales brindadas por los funcionarios de dicho organismo.-

Manifiesta que sólo se analiza parcialmente el informe obrante a fs, 126/132, circunstancia esta que provoca error en la magistrada. Indica que al Senado, a los fines del control, se lo toma como una Unidad económica sin interesar la cantidad de programas que tenga, debiendo rendir cuentas por el total, razón por la cual no puede sostenerse válidamente que existan fondos sustraídos del control del Tribunal de Cuentas.-

Otro agravio que le causa a la defensa de los imputados ALANIS y CRETTON PEREYRA está dado por el hecho de achacárseles a los nombrados la sustracción de la documentación respaldatoria de los gastos efectuados por el Senado en el Programa 18, a fin de ocultar la maniobra ilícita que en las presentes se les atribuye, lo que no tiene ninguna apoyatura material en la causa. Tanto los informes emitidos por los miembros del H. Tribunal de Cuentas como los testimonios de éstos dan cuenta de la existencia de tal documentación al momento de ser controladas. Agregan que por tal motivo, se inició una Información Sumaria en ámbito del Senado en la que la instrucción a cargo concluyó que no se puede presumir otra cosa que

la existencia de la documentación respaldatoria de los gastos efectuados por el Programa 18.-

Se agravia también esta parte, por cuanto la A quo hace referencia a la existencia de una "cuenta fantasma" (la N° 200012/8 del Nuevo Banco de Entre Rios) creada para el Programa 18, la que fue encubierta y destinada para cometer el hecho objeto de la imputación. Al respecto, la defensa técnica sostiene que dicha cuenta fue creada por Decreto, de la misma tenía conocimiento el Tribunal de Cuentas y era auditada por dicho organismo, no habiendo sido consignada en el traspaso de autoridades por haberse solicitado su cierre.-

Relacionado con este tópico, hace hincapié la defensa en que el cobro directo de cheques de transferencias del programa 17 al 18 por parte de las personas autorizadas era legal como así también las transferencias de un programa a otro.-

Concluyen sosteniendo que surge evidente la imposibilidad que, a través de este mecanismo se hayan obviado o eludidos los controles del Tribunal de Cuentas y, por ende, sustraídos fondos públicos, por lo que solicitan que se revoque el auto de procesamiento puesto en crisis.-

2) Por su parte, el Dr. DATO se agravia por cuanto entiende que no existen elementos de convicción suficiente para estimar que existe un hecho delictivo, menos aun para sostener que su defendido ha sido partícipe -en sentido lato- del mismo. Refiere que las actividades que llevaban a cabo los encargados materiales de la administración de la Cámara de Senadores reseñadas por la magistrada, eran ajenas al manejo y control de Humberto Ré, dado que su participación era meramente formal.-

Le causa agravio a esta defensa técnica el hecho de que la magistrada tenga por acreditado que la administración de los fondos de la H. Cámara de Senadores derivaba del cargo que ocupaba Ré, administración que se exterioriza en este caso con el propio libramiento de los cheques.-

Sostiene que en la maniobra delictiva imaginada por la A quo, en la que ella misma reconoce que la hacían el Vicegobernador, el director de cada programa y el director de Administración, en modo alguno puede decirse que RE es coautor material responsable del delito de peculado, puesto que no existe el mínimo indicio, prueba o elemento que así lo indique, dado que su defendido no tenía ningún poder de decisión ni administraba nada, realizando sólo un acto formal de la firma cuando el secretario le solicitaba ante la ausencia en ese momento del vicegobernador.-

Y aun en el caso de firmar conjuntamente con el Vicegobernador, tal circunstancia no habilita a inferir que ello era así en virtud del acuerdo para realizar la maniobra de sustracción de caudales públicos.-

Asimismo le agravia que la magistrada sostenga que, a fin de desembarazarse de toda responsabilidad, RE alegue que confiaba en el secretario Etienot y que suponía que a los fondos públicos le daban el destino que le expresaban personalmente y que constaba en la planilla que acompañaba el cheque, cuando ha quedado claro que los importes de las transferencias no se los podía destinar o no se los destinaba a ninguno de los conceptos a los que refirió que estaban destinados los cheques que firmó.-

Manifiesta el Dr. DATO que el auto de procesamiento carece de fundamento idóneo y sólo reposa en la voluntad o capricho de quien lo ha decidido, lo que lo descalifica como acto jurisdiccional válido.-

Asimismo hace referencia en su memorial impugnativo a la gravedad institucional -la que acentuó en la audiencia del mejoramiento del recurso- que merece la valoración efectuada por la A quo del trabajo llevado adelante por un organismo de raigambre constitucional como lo es el Honorable Tribunal de Cuentas. Agrega que si se consideran los controles como una ficción deberían cerrarse todas las oficinas del Estado. Refiere que para la A quo los relatos de Escales, Pedrazzoli, Ramos, no son suficientes, las aprobaciones del H. Tribunal de Cuentas no son suficientes.-

Sostiene, al igual que el Dr. FEDERIK, que luego de que esta Sala dispusiera el archivo de las actuaciones, no hay una sola prueba nueva. Sólo que se amplió la imputación al Dr. RE con el único agregado de "previo acuerdo".-

Hace referencia al plazo razonable, puesto que se está investigando un hecho que ocurrió hace más de diez años, solicitando que se revoque el auto de procesamiento de su defendido dictándose, en consecuencia, su sobreseimiento.-

3) A su turno, la Srta. Fiscal de Cámara, Dra. Carolina CASTAGNO analiza los agravios de la defensa y expone su posición a favor de la confirmación del auto de procesamiento. Entiende que la merituación efectuada por la A quo en modo alguno fue descontextualizada ni arbitraria. Expresa que la magistrada analizó exhaustivamente la documental como así también el resto del material probatorio, lo que le permitió concluir en el dictado del auto de procesamiento.-

Sostiene que si se observan las rendiciones de cuentas se advierte que cuando se hacían las transferencias del Programa 17 al Programa 18 iban a

ser rendidas con el Programa 18 y eso luego no se rendía al darle carácter de gasto a esa transferencia se sacaba del canal de control del Tribunal de Cuentas, siendo ésta justamente la maniobra que se está atribuyendo. No se rindieron la suma de \$ 5.912.825 ni los fondos recibidos mediante cheque N° 6407251 por el valor de \$ 220.000.-

Agrega que el dinero del Programa 17 nunca fue recibido por el Programa 18, por lo que no se sabe el destino de esos fondos públicos. Esta maniobra se logró, a su entender, gracias al aporte culposo de los auditores del Tribunal de Cuentas.-

Alega que estamos ante un delito de infracción de deber, puesto que estamos hablando de funcionarios públicos, de un Vicegobernador que ostentaba el cargo de Presidente del Senado y de un Vicepresidente Primero en el caso de RE.-

Señala que el Ministerio Público Fiscal comparte la calificación legal seleccionada por la A quo. En lo atinente al plazo razonable, refiere que aquí ha habido una causal de suspensión del término de la prescripción como fue la designación de Héctor Alanis, lo que se hace extensivo a todos los intervinientes en el hecho. Respecto de RE, expresa que en modo alguno se ha afectado tal garantía por cuanto la ampliación de la imputación se le realizó al momento de tomarle declaración indagatoria a los demás imputados, por lo que esta parte ha podido controlar toda la prueba producida-

Por último, se remite a las planillas elaboradas por peritos dentro de la órbita del Ministerio Público Fiscal y a los dictámenes del Procurador obrantes en la causa, concluyendo que corresponde confirmar el auto de

procesamiento de todos los imputados por el delito de Peculado, no debiendo hacerse lugar al planteo de prescripción por violación del plazo razonable.-

4) A su turno, el representante de la parte querellante, Dr. Sebastián TRINADORI, en la audiencia "in voce" se limitó a mantener en un todo los argumentos de la Fiscalía, solicitando que se confirmen los actos de procesamiento por ser la resolución apelada una fundamentación razonada del derecho vigente.-

5) Así delimitada la cuestión a resolver, confrontadas las posturas de las partes y examinadas las actuaciones conviene recordar en primer lugar que, de acuerdo a la plataforma fáctica -cfr. fs. 1.167/1.171- se les atribuye a los encartados "*Que durante los años 1998 y 1999 HECTOR ALBERTO ALANIS, en su carácter de Vicegobernador; HUMBERTO CARLOS RE, como Vice Presidente Primero de la Honorable Cámara de Senadores; ELCIO LUIS VIOLLAZ, en calidad de Secretario de la Honorable Cámara de Senadores; DANILO VICENTE ETIENOT como Vice Presidente Segundo de la Honorable Cámara de Senadores; JOSE MAXIMILIANO CRETTON PEREYRA en su carácter de Director de Administración de la Honorable Cámara de Senadores; y MAXIMILIANO ALANIS en su calidad de Director de Administración del Programa 18 de la Honorable Cámara de Senadores, todos de la provincia de Entre Ríos, se apropiaron, previo acuerdo entre ellos, de fondos públicos del Estado Provincial cuya administración, en razón de los cargos que detentaban, les había sido confiada, del importe aproximado de PESOS SEIS MILLONES CIENTO TREINTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO CON VEINTE CENTAVOS (\$ 6.132.825, 20). Para ello, pergeñaron la maniobra de depositar en la*

Cuenta Corriente 0939/5 de la Honorable Cámara de Senadores, en el Banco de Entre Ríos S.A., fondos asignados para el "Inciso 3.9.9. -Servicios no personales- tanto para el programa 17 como para el programa 18, para luego realizar periódicas transferencias del Programa 17 al Programa 18, por distintos importes, mediante libramiento de cheques contra la cuenta corriente antes indicada, consignándose en el Libro de Banco de la misma, que correspondían a "transferencias al Programa 18" y rindiéndose las sumas transferidas con esa maniobra, en el Programa 17, como "transferencias al Programa 18", comunicando mensualmente José Maximiliano Cretton Pereyra a la Auditoría del H. Tribunal de Cuentas, que los comprobantes respaldatorios de la utilización de dichos importes, serían rendidos oportunamente por el Programa 18. Sin embargo, el ingreso de los importes a las transferencias nunca era consignado en la Planilla de Cargos y Descargos mensuales correspondiente al Programa 18, por lo que tales importes nunca fueron rendidos al Tribunal de Cuentas, por lo que la maniobra permitió sustraer la suma de PESOS CINCO MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO CON VEINTE CÉNTAVOS (\$ 5.912.825,20) del control renditivo del Tribunal de Cuentas...", detallando a continuación los diferentes libramientos autorizados por la Contaduría General de la Provincia, con los respectivos números de cheques y montos correspondientes. "También se apropiaron de la suma de \$ 220.000 mediante la siguiente maniobra: fondos destinados al Programa 17 provenientes del libramiento N° 569 de la Contaduría General de la Provincia de Entre Ríos, les fueron entregados al empleado autorizado Tomás Espíndola, el 8/11/99, por la Tesorería mediante cheque 6407251 librado contra la cuenta corriente 9035/5 por el importe de \$ 220.000, pero el cartular fue depositado por Maximiliano Alanís en fecha 10/11/99, en la cuenta corriente

200012/8 "Presidencia Honorable Cámara de Senadores Programa 18, sin que se hubiera consignado en la Planilla de Cargos y Descargos mensuales correspondiente a ninguno de los Programas por lo que tampoco fue rendido ante el Tribunal de Cuentas ni a través del Programa 17 ni del 18".-

Antes de entrar a resolver los planteos impugnativos de los apelantes, resulta necesario -a fin de su debida comprensión- explicar brevemente como funciona el mecanismo de control, desde que cada organismo recibe fondos hasta que se produce la aprobación de las rendiciones de cuentas de los mismos ante el Honorable Tribunal de Cuentas.-

Cuando la Tesorería de la Provincia remite dinero a cualquier repartición -entre ellas obvio está la Honorable Cámara de Senadores- automáticamente comunica al Honorable Tribunal de Cuentas de la Provincia el envío de dicha remesa de dinero, por lo que este Organismo tiene conocimiento desde un primer momento de tal situación. A fin de corroborar la información emanada de la Tesorería General, el Honorable Tribunal de Cuentas verifica en las cajas diarias de la misma que efectivamente los registros y la documentación obrante sea coincidente con lo informado.-

En dicho Tribunal se lleva una "Contabilidad de Responsables", en la Secretaría Contable, la que tiene por finalidad llevar un registro detallado con movimientos financieros y presupuestarios de cada cuentadante (responsables de rendir cuentas).-

Al momento de efectuar la rendición de cuenta ante el mencionado Tribunal, la misma se hace por la totalidad de las sumas recibidas, y en base a ello resultará aprobada o no dicha rendición.-

Ahora bien, luego de esta introducción y analizada que fuera la frondosa prueba colectada en las rubradas, entiende esta Sala que no se ha acreditado el hecho endilgado a los encartados conforme fuera intimado en la pieza "ut supra" referida, asistiéndole razón a los impugnantes de que al auto de mérito en crisis se aparta de la sana crítica racional de la apreciación de la prueba, motivo por el cual debe ser revocado. Ello, sin perjuicio de las apreciaciones que se harán respecto de la situación de cada uno de los imputados.-

En efecto, la Aquo efectúa una valoración del material probatorio colectado en autos francamente contraria a lo que surge de la misma. Básicamente, la Sra. Jueza de Instrucción se basa para fundamentar el dictado del procesamiento de los incursores, en la falta de control por parte del Honorable Tribunal de Cuenta, control al que califica de "indulgente", desacreditando de manera caprichosa los testimonios brindados por los funcionarios de dicho organismo.-

En primer lugar, y como acertadamente lo pone de manifiesto con énfasis la defensa técnica de los encausados Héctor y Maximiliano Alanis y José Crettón Pereyra, el auto recurrido se funda en un error en la apreciación que formula respecto de un informe remitido por el Honorable Tribunal de Cuentas, dándole un sentido diverso a lo que surge del mismo, extrayendo a partir de allí conclusiones equivocadas.-

Concretamente se hace referencia al informe suscripto por el Cdor. Luis Emilio RAMOS que luce a fs. 126/132, el que la Jueza de Instrucción ha ponderado de manera parcial, haciendo hincapié sólo en la primer parte del mismo, soslayando por completo lo expuesto en los párrafos subsiguientes.-

El nombrado profesional, Secretario de la Vocalía N° 3 del Honorable Tribunal de Cuentas, al evacuar el informe solicitado por el Juzgado de Instrucción N° 6 de esta ciudad, en lo pertinente expresa que *"...La Cámara no tenía necesidad de incluir en el legajo renditivo una transferencia de un programa a otro, puesto que se trata simplemente de un movimiento presupuestario, por lo tanto al descargarlo, lisa y llanamente, está declarando un gasto, una salida de dinero del organismo, una cuestión mas que importante dado que tiene un efecto inmediato sobre la contabilidad que se lleva en el HTC, el cual registra en su contabilidad de responsables como rendido ese importe correspondiente a la citada transferencia. En síntesis, en el legajo renditivo del P. 17 la HCS ya registró el ingreso recibido de la tesorería y la salida del monto correspondiente a cada transferencia como un gasto (como salida de dinero) e imputándose a la partida correspondiente, y como reflejo de ese registro, el HTC efectúa el descargo en su propia contabilidad, es decir a los fines de la contabilidad de responsables, el cuentadante ya efectuó la rendición de ese importe. Si nuevamente, en el Programa 18 se ingresara el mismo importe y a su vez se le volviera a dar salida al mismo -en el citado programa, la operación de registración en Secretaría Contable (alta del cargo) se debería volver a realizar. En el caso de plantear una solución de este tipo estaríamos, lisa y llanamente duplicando la información. Es decir, duplicando los importes que ha manejado el organismo y alterando todo tipo de coherencia en la información y en consecuencia en el control..."* (cfr. fs. 126/132).-

De la transcripción de ambos párrafos, luce con meridiana claridad que el análisis parcial efectuado por la A quo de dicho informe se contrapone con

lo que éste en verdad dice resultando, en consecuencia, erróneas las conclusiones a las que arriba, dado que en modo alguno se puede concluir razonablemente que la transferencia de un programa a otro justamente sea la maniobra de sustracción de los fondos de los caudales renditivos (cfr. puntos 65 y 66 del auto impugnado).-

Para arribar a la conclusión de que la falta de control por parte del Honorable Tribunal de Cuentas posibilitó la sustracción de los fondos públicos que aquí se mencionan, la magistrada de primera instancia analiza de que manera se efectuaban las rendiciones de cuentas de los programas 17 y 18.-

Así, expresa que la Dirección de Administración del Senado ( a cargo del coimputado Crettón Pereyra) hacía rendiciones de cuentas separadas según el Programa presupuestario, es decir, hacía dos rendiciones, una por el Programa 17 y otra por el Programa 18, los fondos no se rendían respetando su pertenencia a los programas para los que estaban destinados conforme el libramiento de Contaduría sino que se rendían por el Programa en cuya cuenta bancaria se hubieran depositado los fondos de Tesorería de la provincia con la que se pagaba el libramiento. Se presentaba un legajo renditivo que debía incluir una nota de elevación de lo que se remitía, planillas de libramientos recepcionados por el Organismo desde la Tesorería, Planillas de Cargos y de Descargos por partida principal y además la relación de comprobantes, agregando que cuando los organismos que deben rendir (cuentadantes) tienen -como en el caso del Senado- una Auditoría Permanente, **no componen el legajo renditivo de los fondos recibidos los comprobantes respaldatorios de la erogación, ya que los auditores**

afectados al cuentadante controlan tales comprobantes respaldatorios "in situ", es decir en el lugar físico que le fue destinado para realizar su labor (el resalto nos pertenece) (cfr. pto. 53, fs. 1382/1383).-

No obstante afirmar esto, la Aquo concluye de manera categórica que con las rendiciones de cuentas presentadas por el Senado no se rindieron las sumas transferidas del programa 17 al 18 por la suma de \$ 5.912.825 ni los fondos recibidos mediante cheque 6407251 librado contra la cuenta corriente 9035/5 por el importe de \$ 220.000. (cfr. fs. 1383, pto. 54)-

Y esto porque dice que en las rendiciones del programa 17 se acompañaba una serie de documentación, algunas de las cuales faltaba en las rendiciones del programa 18, tales como la planilla de conciliación bancaria, fotocopias del libro de banco y fotocopias de los resúmenes de la cuenta corriente bancaria con la que operaba en el BERSA N° 200012/8, señalando que de acuerdo a las notas enviadas por José Crettón Pereyra a la Auditora del HTC Marta Aurora Pérez, que los comprobantes respaldatorios de las transferencias del Programa 17 al 18 serán rendidos oportunamente por este programa, indicando como comprobantes respaldatorios los cheques de la Cuenta Corriente 0939/5 utilizados para las transferencias. Sin embargo, al confrontar las rendiciones del Programa 18 se advierte que los importes que le habían ingresado por la transferencia no se habían registrado en la contabilidad del Programa 18. Por tanto al hacer las rendiciones sólo se limitaba a rendir los fondos originales del Programa 18 percibidos directamente por Tesorería. (ver puntos 57,58 y 60)-

Comparando el modo de rendir los fondos del Programa 17 (salvo las transferencias al Programa 18) con el modo de rendir los del Programa 18,

sostiene la A quo que queda manifiesta más que la pobreza, la falta absoluta de información necesaria para que el Organismo de Control pueda efectivamente verificar que los caudales de la Administración Pública que se pusieron a disposición de quienes debían administrarlos, lo hicieron con las finalidades previstas en la ley. (cfr. punto 61, fs. 1384).-

La maniobra de sustracción fue posible porque al darse a la transferencia el tratamiento de un gasto, imputado a la partida correspondiente, y al descargarlo, de modo reflejo, el HTC de su propia contabilidad, dado que a los fines de la Contabilidad de Responsables, el cuentadante ya efectuó la rendición de ese importe, deja a quien tiene la disposición de ese dinero en posición de hacer lo que quiera con él, ya que en el Tribunal de Cuentas fue dado de baja como pendiente de rendición (ver pto. 68, fs. 1386).-

Asimismo entiende la magistrada que los Auditores permanentes del Senado, principalmente la Cra. Pérez que era la que tenía a cargo el Programa 17, debió advertir que los importes por las transferencias no se rendían. (cfr. pto. 69)-

Sostiene que no basta de que el auditor diga "vi los comprobantes respaldatorios" para considerar que los dineros públicos están rendidos. Aceptar tal mecanismo sería admitir como rendición de cuentas la palabra del auditor que afirma haber controlado la ejecución del presupuesto, agregando que lo único que hay en el caso bajo análisis es la consigna del Revisor Hernán Javier Díaz en el informe del revisor sobre el programa 17, en donde expresa "*que se ha presentado la documentación correspondiente a la transferencia del Programa 17 al Programa 18*".- (cfr. punto 70, fs. 1386/vta.).-

Añade como fundamento de su resolución que los dichos de Treppo no resisten ni su confrontación con normas del sentido común porque resulta un absurdo que sostenga que "al figurar las transferencias en cualquier rendición como concepto de gasto, ya están rendidas". Si esto fuera una rendición no se explicaría la razón de ser del Tribunal de Cuentas. Asimismo, considera que ciertas explicaciones que se dan en el informe de fs. 126/132 pretenden justificar lo actuado por los miembros de ese Organismo de control, conclusión que se fortalece al corroborar que quien concurrió a elaborarlo fue justamente uno de los denunciados. El mismo Treppo en su declaración menciona que participó en la redacción del escrito que el Tribunal de Cuentas presentó por pedido del Juzgado, destacando que tal informe se presentó el 19 de abril de 2001 y en fecha 3 de mayo de 2001 Treppo se presenta espontáneamente con abogado, refiriendo que tomó conocimiento de la causa que se seguía en su contra y solicita tomar cabal conocimiento de la imputación, circunstancias estas que hacen que deba expresar las reservas que le merecen las explicaciones vertidas en el informe del Tribunal de Cuentas, siendo absolutamente insatisfactoria la justificación en la supuesta duplicación de la información o la alteración de la coherencia, ya que no son los números los que tienen que cerrar, sino que el sistema debe ser apto para el control del destino dado a los caudales del Estado, en donde "que los números cierren", es sólo un aspecto (cfr. fs. 1387/1388, ptos. 71 y 73)-

No se explica por qué -continúa la A quo- si a las transferencias le daban el status de gasto del Programa 17, y conforme señalan, los documentos respaldatorios ya estaban allí antes de la rendición del Programa 17, no se exigía una planilla de relación de comprobantes respecto de esos

importes en alguno de los dos programas, lo que tampoco se exigía respecto de las otras partidas presupuestarias que manejaba el Programa 18, no pudiendo saber de este control que efectuaba la auditoría, por ejemplo qué importe de las transferencias de cada mes gastó el P18, desconociéndose con precisión a qué incisos fueron destinados los fondos de las transferencias.-

Afirma que, frente a la falta de los comprobantes respaldatorios, como rendición de cuentas de los importes de la transferencia sólo existe la afirmación de Pérez y Treppo de que los vieron, lo que cataloga de inadmisibles e ilegales. Aun más, respecto de los dichos de Ramos en el sentido de que éste puede afirmar categóricamente que las erogaciones que realizó el Senado en 1999 como en otros años fueron constatadas con los documentos respaldatorios de cada una de las erogaciones efectuadas, tanto sea en el programa 17 como en el 18, la Sra. magistrada expresa que tal seguridad sólo parte de la confianza que deposita en la Auditoría, puesto que él se manejaba con la información que le daban los auditores permanentes.- (ver fs. 1389, ptes. 75 y 76)

Pone de relieve una situación más grave que demuestra de manera plamaria la sustracción en análisis y es la vinculada al apartamiento de la suma de \$ 220.000 correspondientes a fondos destinados al Programa 17 provenientes del libramiento de Contaduría N° 569, puesto que de estos fondos no hubo declaración de su percepción a través de ninguno de los dos programas. Dicho libramiento se efectuó en tres pagos. El último de ellos es el cheque 6407251 por dicho monto de fecha 8 de noviembre de 1999 que fue recibido por un empleado autorizado, el Sr. Tomás Espíndola y fue depositado por Maximiliano Alanis en fecha 10/11/99 en la cuenta corriente

1491

200012/8 "Presidencia Honorable Cámara de Senadores Programa 18, no siendo declarado como percibido ni por P. 17 ni por el P. 18 en la planilla de cargos y descargos de la rendición de cuentas correspondiente al mes de noviembre de 1999 presentadas en los respectivos legajos renditivos, por lo que tampoco se denuncian como pendientes de rendición. Tales fondos se utilizaron para cubrir el descubierto que tenía la mencionada cuenta corriente, generado el día anterior por el libramiento del cheque 04299826.

Culmina la magistrada sosteniendo que respecto a ello no hubo observaciones por parte del Tribunal de Cuentas y cuando en julio de 2002 responde el oficio N° 625, al respecto realiza una manifestación ambigua e incompleta (cfr. punto 77, fs. 1389/vta y 1390).-

Ahora bien, a poco de confrontar este análisis en base al cual la aquo tiene por acreditada la sustracción de caudales públicos de la Administración Pública, con el material probatorio obrante en autos se advierte que la magistrada ha efectuado una valoración de la prueba a todas luces ilógica, en contra de la sana crítica racional, habiendo incluso cuestionado con llamativa liviandad la tarea de los auditores permanentes del Honorable Tribunal de Cuentas que se encuentran en el Senado como así también del resto de los funcionarios de este Organismo, llegando a sostener sin miramientos que la falta de rigurosidad en el control fue el aporte culposo necesario por parte de quienes representaban al organismo fiscalizador, que posibilitó la comisión del hecho que se investiga.-

Patente dimana de los obrados que a la Cámara de Senadores en el año 1999 se le adjudicó por ley un presupuesto de \$ 12.252.888 cuya autorización de gastos fue ampliada luego, mediante el dictado de los decretos 3820, 5961,

7740 y 8079 todos del MEOSP, ascendiendo a la suma total de \$ 19.783.752.-

De igual modo ha quedado acreditado que el Senado de la Provincia a partir de 1.996 contaba con dos programas, el 17 y el 18 así como también con dos cuentas bancarias, a saber: Cuenta Corriente n° 0939/5 perteneciente a la Honorable Cámara de Senadores y correspondiente al programa 17 y la N° 200012/8 de la "Presidencia Honorable Cámara de Senadores Programa 18" .-

Surge de manera incontestable en autos que la **totalidad** de los gastos y/o ejecuciones presupuestarias de la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia durante el año 1999 imputados para los programas 17 y 18, **fueron auditadas** por el Honorable Tribunal de Cuentas y, en función de la competencia que le es propia, exclusiva y excluyente, **fueron aprobadas**.-

Acreditatan este extremo las declaraciones testimoniales de **Alvaro Cristian TREPPO** (cfr. fs. 1085/1.087), **Marta Aurora PEREZ** (cfr. fs. 1015/1.017), **Luis RAMOS** (cfr. fs. 92/94) e **Irupé María CACERES de RODRIGUEZ** (cfr. fs. 113/117), quienes de manera pormenorizada relatan cómo se realizaban los controles de gastos en la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia.-

**Alvaro TREPPO** (cfr. fs. 1.085/1.087) señala -en lo sustancial, que estuvo como auditor permanente de la Cámara de Senadores en el período 1998/1999 afectado al Programa 18 y en el Promin. Refiere que los controles eran selectivos y se realizaban in situ, indica que se utilizaban dos cuentas bancarias, una para cada programa, mensualmente se conciliaban los saldos con los resúmenes de cuentas. El Programa 18 incluía tres conceptos: contratos (a los que se destinaba casi el 90 por ciento aproximadamente), subsidios y sueldos de algunos funcionarios del programa. Se controlaba que

los recibos que emitía la Cámara fueran coincidentes con los contratos. Tuvo acceso a los contratos y los decretos probatorios de los mismos. La imputación de los fondos ya está en la rendición de cuentas. Indica que reconstruir hoy los recibos o facturas no sería posible, los fondos se recibieron, se administraron y se controlaron. Continúa diciendo que con la rendición que ellos recibían iban a la sede del organismo y ahí controlaban la documentación. No recuerda que le haya llamado la atención nada en particular. Siempre se hizo todo formalmente, cumpliendo con las normas. Las irregularidades que detectaban eran por faltante de documental en la entrega de subsidios, por que en tal caso hacía una nota informando a la contadora Pérez. Expresa que la rendición de cuentas se hace cuando el organismo presenta el legajo renditivo. Si existen los legajos es porque se hizo la rendición y hay un sistema de contabilidad que refleja que todos los controles se hicieron. Afirma de manera categórica *"Yo trabajé con la documentación respaldatoria. Los fondos se rindieron, eso lo dijo el mismo Tribunal de Cuentas. Y yo como auditor lo controlé."* Concluye diciendo, que el Organismo -Cámara de Senadores- tiene la potestad de desagregar su presupuesto en Programas, pero el Tribunal siempre sabe el total de lo que debe rendir cada organismo. Se pueden hacer transferencias entre programas.-

**Marta Aurora PEREZ** (cfr. fs. 1015/1.017) depone en sentido coincidente al del testigo Alvaro treppo, manifestando que el control que se hace de la documental es selectivo, pero en la práctica revisan todo. El control es permanente, controlan la rendición de cuentas que hace el organismo. También revisan los libros de bancos y se controlaban las cuentas corrientes.

La auditoría es permanente. El programa 18 era bastante acotado y fácil de controlar, era sólo para subsidios, funcionarios y contratos. Responde, ante una pregunta de la Fiscalía, que se controlaban las cuentas que se utilizaban en la Cámara de Senadores, agregando que en la rendición de cuentas se acompaña un legajo con la fotocopia de la hoja del libro de corresponda al mes, los extractos bancarios y la conciliación. Respecto al destino de los cheques que firmaban los autofizados de las cuentas, señala que los mismos se emitían a nombre del Director por un monto global -aun sigue siendo así-, controlando que las salidas tuviesen su respaldo. Reitera que la cuenta corriente Banco Bersa N° 20012 era auditada, los fondos de esa cuenta provenían de Tesorería y de las transferencias del programa 17 al programa 18 y que con esos fondos se pagaban subsidios, contratos y funcionarios políticos. Y ante la pregunta concreta de la Agente Fiscal si vio los comprobantes de las rendiciones, contesta "sí. Tengo copias de notas y de resoluciones que aprueban las transferencias del Programa 17 al 18. Las formalidades se han cumplido a rajatablas. Agrega que los contratos, que eran de locación de obra, se aprobaban por decreto, a veces en forma global, no llamándole la atención por el monto del contrato ninguno en particular.-

Por su parte, **Luis RAMOS** (cfr. fs. 92/94) -Secretario de la Vocalía N° 3 que tenía a cargo el control de la H. Cámara de Senadores-, expresa "*...la modalidad en que se realizaba el control de los gastos del H. Senado...dejando constancia de que la documentación respaldatoria de las erogaciones efectuadas son controladas in situ, es decir que nunca salen del Organismo que se controla. Ello sucede no solo con el Senado sino con cualquier otra repartición provincial o municipal que controlamos...el Tribunal de Cuentas obtiene diariamente un detalle*

de todos los libramientos que hace Tesorería de la Provincia y Organismos a los que va destinada por lo que puedo afirmar categóricamente que el Tribunal de Cuentas tiene expreso conocimiento del dinero que recibe cada uno de los Organismos que controla...Yo me manejo con la información que me dan los auditores permanentes y si tengo algún tipo de duda le pido explicaciones verbalmente...Nunca veo y me resultaría imposible hacerlo, la documentación respaldatoria que es controlada por los auditores permanentes aplicando el criterio de selectividad..En el Senado están destacados...los contadores Treppo y Pérez, el primero tiene una antigüedad en el Tribunal como Auditor de no menos de catorce años y Pérez no menos de veinte en igual carácter....Ninguno de ellos, según mi conocimiento desde el año 1993, que estoy de Secretario ha tenido ningún tipo de problemas con las gestiones por ellos realizadas....", agregando mas adelante de manera contundente que "...Yo puedo afirmar categóricamente que todas las erogaciones que realizó el H. Senado en el año 1999, como en cualquier otro año, fue constatado con los documentos respaldatorios de cada una de las erogaciones efectuadas, tanto sea en el progrma 17 como en el 18, aplicando siempre el criterio selectivo al que ya hice referencias..." (cfr. fs. 92/94vta.). Declaración que se complementa con las notas agregadas a fs. 95 y 96/97, suscriptas por dicho testigo como así también con el permenorizado informe ya referenicado que luce a fs. 126/132 y al que haré mención nuevamanete más abajo.-

Por último, Irupé Cáceres de RODRIGUEZ (cfr. fs. 113/117) -en lo medular-, manifiesta que se desempeña como Fiscal N° 3 del Tribunal de Cuentas de la Provincia desde el año 1993. Relata que el Tribunal de Cuentas recibe la información diariamente de todos los libramientos que se emiten de la Tesorería de la provincia, pero a su vez cada organismo nos informa lo que

recibió. Señala que ellos hacen un control cruzado para ver si los libramientos de Tesorería coinciden con los informes de los organismos. La documentación no se saca de los organismos, se revisa in situ. Con la información que le manda el organismo se hace un expediente en el Tribunal que le llaman relaciones de comprobantes, declaraciones de los fondos recibidos. Esa rendición una vez que termina su curso normal es devuelta a los organismos. En relación a este caso en particular, expresa que el año 1999 fue revisado por los auditores en el lugar físico dado por el organismo. Ningún auditor saca la información de ningún organismo. La obligación de hacer el balance y la rendición la tiene el organismo y lo presenta ante el tribunal, luego los auditores examinan la información en base a la documentación respaldatoria. Manifiesta que está segura que en el caso del Senado ha pedido la aprobación de la rendición del año 1999.- También hace referencia a que el control del auditor es selectivo, dando como ejemplo de que un mes se toman todos los contratos, los miran, controlan si es de servicio o de obra. En el primer caso la liquidación se la hace en la Dirección de Administración, en el segundo el contratado debe dar recibo. Agrega que las rendiciones son mensuales, aclarando que pueden haber mas de doce al año porque en algunas oportunidades se realizan rendiciones complementarias cuando falta algún saldo para rendir.-

Asimismo, dan cuenta de la acreditación del tópico en análisis, el ya referenciado informe de fs. 126/132 en el que se expresa "*...La Cámara no tenía necesidad de incluir en el legajo renditivo una transferencia de un programa a otro, puesto que se trata simplemente de un movimiento presupuestario, por lo tanto al descargarlo, lisa y llanamente, está*

*declarando un gasto, una salida de dinero del organismo, una cuestión mas que importante dado que tiene un efecto inmediato sobre la contabilidad que se lleva en el HTC, el cual registra en su contabilidad de responsables como rendido ese importe correspondiente a la citada transferencia. En síntesis, en el legajo renditivo del P. 17 la HCS ya registró el ingreso recibido de la tesorería y la salida del monto correspondiente a cada transferencia como un gasto (como salida de dinero) e imputándose a la partida correspondiente, y como reflejo de ese registro, el HTC efectúa el descargo en su propia contabilidad, es decir a los fines de la contabilidad de responsables, el cuentadante ya efectuó la rendición de ese importe. Si nuevamente, en el Programa 18 se ingresara el mismo importe y a su vez se le volviera a dar salida al mismo en el citado programa, la operación de registración en Secretaría Contable (alta del cargo) se debería volver a realizar. En el caso de plantear una solución de este tipo estaríamos, lisa y llanamente duplicando la información. Es decir, duplicando los importes que ha manejado el organismo y alterando todo tipo de coherencia en la información y en consecuencia en el control..." (cfr. fs. 126/132).-*

*Y ante la hipótesis sustentada por la acusación en cuanto a que las transferencias podrían haber tenido un destino incierto, se expresa de un modo categórico "Pero por el contrario, la auditoría actuante, al efectuar el control de la documental respaldatoria de los gastos del programa 18, y dado de que existe una solicitud de por medio, pone especial énfasis en la visualización de la documentación que respalde las erogaciones realizadas en las citadas transferencias. En la práctica esta tarea se simplificaba por el hecho de que el P. 18 solamente estaba compuesto por tres conceptos, Funcionarios, Contratos y Subsidios,*

*cuya documental respaldatoria se encontraba en carpetas legajadas, una por cada concepto, y además, una carpeta legajada titulada en tapa "Transferencias", que efectivamente incluía los comprobantes respaldatorios de las erogaciones realizadas con las transferencias recibidas. Y más aun, como cada programa tenía su legajo renditivo era necesario confeccionar dos informes, uno por cada uno, y en consecuencia, no era posible que el informe correspondiente al P 17, donde se habían descargado las transferencias, sea realizado si antes no se había satisfecho el aspecto relacionado con la documental respaldatoria de las erogaciones efectuadas con las citadas "transferencias"...." (cfr. fs. 130).-*

Los peritos **Escale** y **Pedrazzoli**, en sus respectivos informes, corroboran lo narrado por los testigos como así también lo que surge de la documental que tuvieron a la vista, llegando a la misma conclusión que los funcionarios del Tribunal de Cuentas.-

Prueba contundente de que el control del Tribunal de Cuentas fue realizado de manera efectiva lo constituye el hecho irrefutable de que cuando fueron advertidos en distintas oportunidades libramientos que no habían sido rendidos, el organismo de contralor intimó a la Honorable Cámara de Senadores a fin de que los rindiera, lo que se materializó mediante rendiciones complementarias, circunstancia esta que coincide con la declaración de la testigo Irupé Cáceres de Rodríguez y con la parte pertinente del informe suscripto por Luis RAMOS (cfr. fs. 127, último párrafo).-

Es decir, a modo de síntesis, de lo expuesto en los párrafos precedentes sumado a las demás constancias de la causa, surge de manera palmaria que: Los libramientos de dinero que la Tesorería de la Provincia remite a la

H. Cámara de Senadores son informados al H. Tribunal de Cuentas y verificados por éste en las cajas diarias de la Tesorería; el Tribunal de Cuentas lleva una "Contabilidad de Responsables", efectuando un control por Unidad de Organización (o sea una planilla para La Honorable Cámara de Senadores), independientemente de la cantidad de programas que posea, lo cual es legal, pudiendo hacerse transferencias de fondos de una cuenta a otra -en el caso del Senado existían dos cuentas-; el Tribunal de Cuentas siempre sabrá la cantidad de dinero que debe rendir un Organismo -en el caso la Cámara de Senadores- aunque dicho dinero esté subdividido por el cuentadante en infinitas partes; los auditores permanentes del Senado tuvieron a la vista la documental respaldatoria de los gastos de dicho organismo durante el período 1998-1999 que aquí se investiga -la que se controla "in situ" y no sale del organismo-, razón por la cual, luego de continuar con el procedimiento correspondiente, el Honorable Tribunal de Cuentas aprobó la rendición efectuada por dicho organismo; El Tribunal de Cuentas no dispuso la realización del Juicio de Cuenta ni, menos aun, se expidió en el sentido de que haya habido perjuicio para el erario público, requisito indispensable para que la Fiscalía de Estado promueva el Juicio de Responsabilidad contra los incursos.-

Lógica consecuencia de lo precedentemente expuesto es que realmente existió control por parte del Organismo competente -Tribunal de Cuentas-, razón por la cual resulta imposible "sustraer" del control de la Administración pública las sumas indicadas como sustraídas ni cualquier otra.-

En otro párrafo del auto de mérito impugnado y que le causa agravio a

los apelantes, la A quo expresa que considera gravísimo el hecho de haberse omitido dejar constancia al momento del traspaso a las nuevas autoridades, de la existencia de una cuenta bancaria estatal - en referencia a la N° 200012/8 del Banco Bersa- afectada a la administración de fondos que debía administrar la nueva gestión. Tal omisión, a su criterio, tuvo un propósito funcional a todo el plan de la sustracción, ya que su desaparición junto a la documental relacionada con su existencia, así como la de los registros contables y los comprobantés respaldatorios vinculados a los gastos efectuados por el Programa 18, permitiría agotar el delito sin dejar rastros, por lo que entiende que ni la omisión de denunciar la existencia de la cuenta corriente fue casual como tampoco lo fue la desaparición de toda la documentación del Programa 18. (cfr. fs. 1395, punto 95.).-

Tal razonamiento cae, al igual que el anterior, si lo cotejamos con las pruebas de autos. Así, en lo tocante al extravío de la documental respaldatoria a la que hace referencia, hemos de hacer notar que mediante Decreto 026/00 H.C.S. se dispuso el inicio de una Información Sumaria en los archivos de la HCS para determinar la inexistencia de documentación referente a la Partida Principal 03 Servicios no personales del Programa 18 del Presupuesto General 1999, la cual fue ampliada por Decreto 002/01 H.C.S..-

Cumplimentadas que fueran todas las medidas dispuestas por la instructora designada a tal efecto, Dra. Sandra Varas, la Asesora Letrada de la Dirección de Sumarios, dependiente de la Fiscalía de Estado de la Provincia, Dr. Claudia Ortiz, efectúa un dictamen -con fecha 20 de enero de 2003- a fin de que se disponga la aprobación de la Información Sumaria, en el

que se destacan las siguientes consideraciones: "...se puede concluir que, pese a los denodados esfuerzos realizados por la instrucción actuante en la presente Información Sumaria, así como por parte del Sr. Juez de Instrucción N° 6 de Paraná, Dr. Héctor Toloy, por determinar si existió o no la documentación en cuestión, así como por clarificar como se sucedieron los hechos vinculados con su desaparición, tomando como punto de partida el dictado de las resoluciones de aprobación por parte del Tribunal de Cuentas de las cuentas rendidas por la H.C.S. -Programa 18- durante la anterior gestión de gobierno, no resulta posible presumir otra cosa que la existencia de la documentación respaldatoria de las erogaciones efectuadas del Programa 18 de la H.C.S. durante la anterior gestión de gobierno, y que la misma fue considerada suficiente y válida a los fines de la rendición de los fondos recibidos y la inversión del período, por los funcionarios del Tribunal de Cuentas que la analizaron -Cres. Treppo y Pérez-, determinando de tal modo la aprobación de las cuentas correspondientes..." (cfr. fs. 418/vta. del expediente "H" 1703/3 "INFORMACION SUMARIA", remitido por el Juzg. de Instrucción N° 6 a esta Sala), agregando mas adelante que "...puede advertirse de las actuaciones que recién fue denunciado el hecho varios meses después de producido el cambio de autoridades, por lo cual no es posible individualizar a funcionario alguno de la gestión anterior de gobierno ni de la actual, como responsable por la desaparición de dicha documentación...Por todo ello, considero no resulta posible por medio de la presente investigación conocer como acontecieron los hechos que determinaron la desaparición de la documentación en cuestión, ni obviamente lograr su localización por parte de la Instrucción actuante, ni individualizar a sus responsables, ni endilgar responsabilidad administrativa disciplinaria..." (cfr. fs. 419/vta. del expediente antes indicado).-

El criterio expuesto en dicho dictamen es compartido plenamente por quien se encontraba por entonces a cargo de la Oficina de Auditorías e Investigaciones Especiales de la Fiscalía de Estado, Dr. Alejandro D. Grippo -hoy Juez de Instrucción de esta ciudad-, quien al emitir su informe dirigido al otrora Fiscal de Estado, Dr. Sergio Averó, hace expresa referencia a la inexistencia de norma provincial que imponga la obligatoriedad de preservar los documentos que justifiquen gastos de dinero público, al menos por diez años, para su control y debida transparencia de la gestión. (cfr. fs. 424/vta. del expediente administrativo ante referenciado).-

Lo expuesto precedentemente pone en evidencia el yerro en que ha incurrido la magistrada apelada al sostener que la desaparición de la documental no es casual, y se debe al propósito funcional a todo el plan de la sustracción, permitiendo agotar el delito. Tal conclusión se encuentra desprovista de sustento probatorio alguno, a no ser que, siguiendo idéntico criterio que tuvo al analizar las conductas de los auditores Treppo y Pérez antes referenciado, la A quo entienda que en la Información Sumaria no se investigó nada y que, en consecuencia, los dictámenes de las Dras. Varas, Ortiz y del Dr. Grippo no reflejan la realidad de lo sucedido, lo cual es un absurdo y va en contra de la lógica y el sentido común.-

Conviene recordar, respecto al análisis de este punto, que el control de los comprobantes respaldatorios de los gastos quedaba en el Senado, que no salía de allí, dado que se efectuaba "in situ", y que los informes remitidos por el Tribunal de Cuentas como así también los testimonios de los funcionarios de dicho organismo, afirman categóricamente haber tenido a la vista y controlado las constancias respaldatorias de los gastos realizados en el

Senado. De no ser así, no se hubieran aprobado las rendiciones.-

En lo que atañe al argumento esbozado por la Jueza de Instrucción referido a que al asumir las nuevas autoridades en la Cámara de Senadores no les fue informada a éstas la cuenta con la que se operaba -en referencia a la N° 200012/8 del BERSA destinada al Programa 18- y que tal omisión tampoco fue casual, dado que formaba parte de la maniobra pergeñada para llevar a cabo la sustracción de caudales públicos, el mismo también debe ser desechado de plano, por cuanto la apertura de dicha cuenta fue creada mediante Decreto N° 164 de fecha 3 de enero de 1996 (cfr. fs. 180), entrando a operar en fecha 2 de febrero del mismo año, cuenta de la cual tenía cabal conocimiento el Honorable Tribunal de Cuentas de la provincia, quien expresamente informó que la auditaba (cfr. fs. 605, punto 2; 1020 y ss. y declaraciones testimoniales de Treppo y Pérez ya examinadas). En otros términos, esta cuenta no era oculta o "fantasma" como la califica la Sra. magistrada.-

Tampoco se encuentran razones plausibles para desacreditar la versión suministrada por los imputados Alanis y Crettón Pereyra en el sentido de que no fue comunicada dicha cuenta a las nuevas autoridades puesto que se había solicitado el cierre de la misma, no pudiéndose concluir deliberadamente que ello lo fue para ocultar la maniobra pergeñada para llevar adelante la sustracción, tal como lo infiere la A quo.-

Otro agravio que le causa el auto de mérito impugnado a la defensa llevada adelante por los Dres. Federik y Lambruschini consiste en lo sostenido por la Inferior respecto a que el cobro directo de cheques de transferencias del programa 17 al 18, no depositadas en las cuentas asignadas

a cada programa, era la maniobra que posibilitó la sustracción de fondos aludida, dado que escapaba al control del Tribunal de Cuentas.-

Este razonamiento -al igual que los anteriores- se encuentra desvirtuado por las constancias agregadas a la causa. Repárese que los cheques librados por la Tesorería de la Provincia eran a nombre de la H. Cámara de Senadores y sólo podían ser depositados en las cuentas del Senado. Luego de efectuado el depósito y acreditado los fondos, el Senado podía librar cheques contra su propia cuenta y retirar dichos fondos.-

Surge de autos con meridiana claridad que tal operatoria era lícita. Así lo informa a fs. 607 el Tribunal de Cuentas. En sentido similar se expide quien ocupara el cargo de Sudirector de la Honorable Cámara de Senadores al 17 de febrero de 2004, Sr. Gustavo Hernán Pérez, al avacuar el informe requerido por el juzgado Nº 6 de esta capital, en el que expresa de manera contundente que cuando las Direcciones de Administración libran cheques sobre sus cuentas corrientes, éstos pueden ser cobrados por Caja no siendo obligatorio su depósito, dado que no hay hasta la fecha ninguna disposición en contrario .-

De todo lo expuesto en los párrafos precedentes, entiende este Tribunal que la conducta enrostrada a los incurso, conforme viene atribuída en el requerimiento de instrucción de fs. 1167/1171 es atípica, dado que resulta imposible sostener racionalmente en base al extenso material probatorio colectado en las presentes actuaciones, que los incurso hayan obviado o eludidos los controles del Tribunal de Cuentas y, en consecuencia, hayan sustraído del control renditivo de dicho organismo la suma consignada en el hecho endilgado, a través de las mentadas maniobras descriptas en la

imputación. Y menos aun sostener que los fondos referenciados en la pieza acusatoria como en el auto de procesamiento hayan sido objeto de Peculado, como erróneamente lo califica la Aquo.-

Cabe recordar que esta Sala, en oportunidad de resolver el recurso de apelación en subsidio ante el rechazo del de reposición interpuesto oportunamente por la representante del Ministerio Público Fiscal, y habiendo transitado casi **ocho años de investigación** en el Juzgado de Instrucción, ya se ha expedido anteriormente -si bien con diferente integración- y ha dicho que *"De acuerdo al plexo probatorio reunido en autos -bastante enmarañado por cierto- no es posible receptar -válidamente- declaración indagatoria a los que figuran como sospechados, por las mismas razones que bien esgrime el Magistrado"* (cfr. fs. 984/vta.).-

Si examinamos detenidamente la prueba producida con posterioridad al dictado de dicha resolución **-13 de mayo de 2008-**, surge de manera incontrastable que no se ha aportado elemento alguno capaz de conmover el "status quo" existente a dicha fecha, salvo el *"aggiornamento"* de los hechos al decir de la Defensa Técnica de los encartados, plasmados en el requerimiento de instrucción formal -reformulado- obrante a fs. 1167/1171, receptado por el auto de mérito aquí cuestionado de fs. 1.344/1.400vta., lo que ha provocado un inexplicable dispendio jurisdiccional.-

Si por entonces -y con los elementos probatorios reunidos hasta allí- esta Sala entendió que no era viable receptar válidamente declaración indagatoria a los incurso -criterio que comparte la actual integración de este Tribunal-, resulta menos procedente el dictado de sus respectivos procesamientos y menos aun su confirmación.-

Pieza acusatoria referida que, esta Sala no puede soslayar, fue presentada en fecha **3 de mayo de 2012** (cfr. fs. 1171vta.), es decir, una semana antes de cumplirse **3 años** desde que le fue corrida la vista al Ministerio Público, lo que ocurrió el **11 de mayo de 2009!!!** (cfr. fs. 1.147vta.), llamándonos poderosamente la atención, además, que la Sra. Jueza de Instrucción a cargo del Juzgado N° 6 de esta ciudad haya demorado mas de tres meses en proveer el escrito de fs. 1.157/1.166 puesto a despacho en fecha 7 de febrero de 2012 (cfr. fs. 1.166vta.), en el que la Sra. Agente Fiscal interesaba la continuación de la investigación instructoria en base a los requerimientos de instrucción formal glosados a fs. 35/40 y 299/301, en el que solicitaba la citación a fin de que los imputados presten declaración indagatoria, lo que finalmente ocurrió posteriormente al haber reformulado los hechos en la pieza acusatoria antes referenciada.-

Ello demuestra acabadamente que le asiste sobrada razón al Dr. DATO cuando aborda el tema de "el plazo razonable" criticando el prolongado tiempo que lleva en trámite la presente investigación **-casi 13 años-.-**

Respecto a este tema, la Sala 1 de Procedimientos Constitucionales y Penal del S.T.J.E.R. se ha expedido en los autos "**PAIVA, RICARDO R.R. s/FRAUDE AGRAVADO Y OTROS- Recurso de Casación**", de fecha 25/10/04, en los que dejó expresamente consignado que la dilación indebida en la tramitación del proceso incrementa la disconformidad de la ciudadanía en el servicio de justicia. Ello, sumado a las demás consideraciones efectuadas por los Vocales del Alto Cuerpo -Dres. CHIARA DIAZ y CARLIN- en referencia al prolongado plazo de tramitación de las actuaciones son de estricta aplicación al presente caso.-

1499

En lo tocante a la coautoría que construye la a quo, esta Sala entiende que la misma no puede sostenerse ni aun en grado de probabilidad. No se advierte en los incursores el acuerdo previo, mucho menos en qué consistió el mismo, como acertadamente lo destaca la defensa técnica de RE, como así tampoco que haya existido un codominio del hecho por parte de los mismos o dominio funcional en términos de Roxin, distribuyéndose cada uno los roles en los hechos -en la modalidad de delito continuado a entender de la A quo-, aportando cada uno de ellos un actuar sin el cual no se hubiera completado la realización del tipo, poseyendo en definitiva todos el dominio en sus manos.-

No surge de modo alguno en los incursores *"la configuración real del suceso"* en la que se debe manifestar el dominio del hecho, al decir de BACIGALUPO; o la *"configuración central del suceso"* como decía WELZEL; *"las riendas del suceso"* o el *"si y el como"* del hecho, según las usuales fórmulas de MAURACH o GALLAS.-

Así, Humberto RE y Elcio VIOLLAZ se encuentran imputados por haber librado algunos cheques y por este sólo motivo son coautores; Maximiliano ALANIS resulta coautor -a entender de la magistrada apelada- por ser Director del Programa 18 y por haber cobrado un cheque de \$ 220.000 y haberlo depositado en la cuenta corriente 200012/8 "Presidencia Honorable Cámara de Senadores Programa 18", sin que se hubiera consignado en la planilla de cargos y descargos de ninguno de los dos programas; y Héctor ALANIS y José Ma. CRETTON PEREYRA, por revestir, los cargos de Presidente del Senado y Secretario Administrativo de la H. Cámara de Senadores, respectivamente, estando a su cargo las toma de todas las

decisiones atinentes al funcionamiento del organismo, entre ellas las de librar cheques también.-

Tal conclusión es a todas luces inaceptable. Tanto es así, que la propia Fiscal de Cámara al momento de defender el auto de mérito en la audiencia "in voce" fijada, hizo referencia a que, al tratarse de un delito de Infracción de Deber -en los que la construcción de la autoría seguida por la A quo no tiene aplicación- todos los encartados deben responder justamente por haber violado ese deber institucional, lo cual es una construcción meramente dogmática que no obreva en las constancias de la causa.-

Con el criterio seguido por la a quo, se debería haber imputado a Daniel Grunewald, Tomás Espíndola y Miguel Angel Bernuchi, quienes cobraron cheques librados por aquellos, y sin embargo ello no ocurrió.-

Luce a las claras que el pronunciamiento efectuado por la A quo contraría de manera palmaria la sana crítica racional, con graves infracciones a las reglas de la lógica, de las ciencias y al sentido común.-

La apreciación de todo el plexo probatorio colectado en autos no fue realizado por la A quo sobre la lógica, la psicología y la experiencia común, todo lo que conforma la sana crítica racional del correcto entendimiento humano, evidenciándose, por el contrario, una merituación de la prueba antojadiza, desprovista de sustento probatorio.-

Se ha dicho que *"La libre convicción es un poder-deber que tiene el juez: el poder lo faculta para conseguir dondequiera la prueba de los hechos y el deber le impone límites en torno a la valoración, impidiéndole sustituir las pruebas por simples conjeturas, caprichos o por su mera opinión, por mas honesta y bien intencionada que sea"* (LEONE, "Tratado de derecho procesal penal, ed. 1963, t.

1500

II, p. 157, citado en CHAIA, RUBEN A., "La prueba en el Proceso Penal", Hammurabi, 1ra edición, año 2010, p. 154).-

Por lo demás, no debe olvidarse que la línea que separa la libre convicción de la arbitrariedad es sumamente delgada, de ahí que muchas veces se confunda -como en el caso de autos- la posibilidad de decidir conforme a criterios de libre convicción con decidir antojadizamente en relación al material probatorio rendido.-

Por último, y conforme se puede visualizar en las presentes, no escapa a esta Sala que tanto los incurso Héctor ALANIS como José M. CRETTON PEREYRA, han realizado una serie de conductas que encuadrarían en la figura de malversación de caudales públicos, las que se hubieran podido investigar si no estuvieran prescriptas.-

El análisis expuesto y la solución a que ha arribado esta Sala torna abstracto el planteo de la defensa técnica del imputado RE en lo atinente al pedido de declaración de inconstitucionalidad del art. 67 del Código Penal.-

En suma, por todas las consideraciones enunciadas precedentemente, esta Sala entiende que el planteo de los defensores debe tener favorable acogida, por lo que la impugnación debe prosperar en las cuestiones traídas a decisión de la Alzada, debiendo revocarse el auto de procesamiento dictado por la A quo disponiendo, en su lugar, el sobreseimiento de todos los incurso alcanzados por el mismo, como así también del coimputado Elcio VIOLLAZ.-

Las costas deberán declararse de oficio.-

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo normado en los arts. 472, 475, siguientes y concordantes del C.P.P., y 97 inc. 1) de la ley 7.046;