

"ALANIS HECTOR A. -RE HUMBERTO C. -CRETTON PEREYRA JOSE M. - ALANIS MAXIMILIANO S / PECULADO -HOY IMPUGNACION EXTRAORDINARIA S/ RECURSO DE CASACIÓN (HOY IMPUGNACION EXTRAORDINARIA-Integracion de Tribunal)"

Excmo. Tribunal:

JORGE AMILCAR LUCIANO GARCIA,  
Procurador General, a V.E. digo:

I.- Anoticiados de la resolución de V.E. , -por mayoría-, de fs.2447/2449, ocurrimos a plantear formal REPOSICIÓN contra la misma, -atento al estadio procesal-, al advertir una situación que podría significar GRAVEDAD INSTITUCIONAL ,en una de las causas de mayor gravedad que se han conocido en nuestra provincia en orden a los denominados , "delitos de corrupción", -en puridad delitos contra la Administración Pública-, que generan enriquecimiento como reza la cláusula ética, art 36, de nuestra Constitución Nacional. -

II.- En efecto, nos hallamos ante el Recurso de Impugnación Extraordinaria Provincial , arts.521 y sig. CPP incoado por las defensas de los condenados Héctor Alberto Alanis y Humberto Carlos Antoni Re , contra el fallo de Casación de fecha 31/10/18, que confirmó el fallo de instancia que los condenó por los delitos de PECULADO (art. 261 del Código Penal) bajo la modalidad de DELITO CONTINUADO en COAUTORÍA (art. 45 del

Código Penal) de infracción de deber y les impuso la pena de TRES (3) AÑOS Y SEIS (6) MESES DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA (art. 5, 19 y 20 ter del Código Penal) y la imposición de una MULTA de \$90.000 (noventa mil pesos) cfr. art. 22 bis del Código Penal, con más con más accesorias legales y costas.-

III.- Ante el informe actuarial ,(fs.2436/2437), en la primer providencia , el Sr.Presidente de la Sala Penal Dr.Carubia advierte que intervino ,-como vocal preopinante agregamos-, en el dictado de la sentencia de fs.1629/1683 que hizo lugar al planteo de Casación incoado por el MPF y la Querella, anulando el resolutive de Sobresimiento y ordenando se dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a Derecho, a la vez que alega la conocida situación de parentesco con quien actuara como Fiscal Coordinador en la Acusación, por lo que insta su excusación.-

Igual temperamento exhiben el Sr.Vocal Dr.Giorgio, por haber integrado el Tribunal cuya resolución se anuló y la Sra.Vocal Dra.Mizawak, por haber integrado la Sala revisora junto al Dr.Carubia en la resolución referida y en la de fs.1598/1605, en donde se trató como previa una nulidad planteada por nosotros , y donde por mayoría se resolvió diferirla al tratamiento sobre el fondo.-

No obstante tan clara situación de intervención previa decisoria que representa para los Sres.Magistrados una

situación de apartamiento, V.E. , -voto preopinante del Dr.Salduna con la adhesión de la Dra.Medina , solo admiten la del Dr.Giorgio.-

Mas allá de coincidir "in totum" con el voto en disidencia del Dr.Smaldone , en que recuerda el antiguo y sabio precepto interpretativo de que se debe ser amplio en el análisis de la excusación y restrictivo en la recusación, en orden al principio del "Juez Natural", entendemos que aquí no se ha advertido el riesgo de Gravedad Institucional que implica la posibilidad que en caso de llegar esta causa a la CSJN , ésta aplique su doctrina en orden a la intervención de Magistrados en etapas anteriores a la sentencia, claramente diferente al criterio de V.E. y se anule el fallo, como hemos de argumentar *infra* .-

Dos aclaraciones previas e importantes a nuestro entender : En primer lugar no dudamos de la sapiencia, experiencia y honorabilidad de los integrantes de la Sala Penal como para fallar aún en esta situación anómala.- Lejos está nuestra advertencia de un atisbo en ese sentido.-

En segundo lugar, aún en el peor de los resultados para nuestra parte, no hemos de esgrimir este argumento.-

Pero no podemos descartar que la Defensa ,comprometida con el mayor rendimiento posible de su postura y no con la verdad material, pudiese argüirlo con éxito en caso de ocurrencia al máximo Tribunal del país.-

IV.- Hemos de recordar a guisa de ejemplo dos resoluciones relativamente recientes del Alto Tribunal nacional, que remiten a precedentes anteriores , análogos al presente, y que han fulminado con nulidad a resoluciones de la Sala Penal cuando con anterioridad había intervenido en el pleito.-

En efecto, en la causa "*TRABA, Leandro E.- CUENCA, Silvio R. - NUÑEZ PERALTA, Juan D. s-Robo triplem. calif. por uso de arma de fuego apta para disparar S/ RECURSO DE CASACION*" , V.E. intervino durante la etapa preparatoria ante un recurso del MPF nulificando un resolutive de la Alzada que disminuía inmotivadamente la entidad del injusto endilgado, y luego del fallo condenatorio , -en su revisión Casatoria-, rechazó por extemporáneo un planteo recusante de las defensas, para finalmente confirmar la condena.-

Mas allá de esta circunstancia , -extemporaneidad-, y del dato cuasi ridículo que también recusaban al MPF ¡por acusar!!!, lo cierto es que mas de dos años después el máximo Tribunal, en remisión al dictamen del Procurador, entendió que se había rechazado injustificadamente el apartamiento y anuló aquel rechazo, -que obvio nulificaba también el fallo Casatorio.-

Recién se llegó a dictar nuevo pronunciamiento confirmatorio de la condena de instancia el 9/10/18, -cuando el ilícito de Robo doblemente agravado en grado de tentativa objeto de la pena, se cometió por los coautores el 9/4/09.-

Del mismo modo acaeció en la causa *"MACIEL, Miguel A. - NOVILLO, Carlos A. - MONTENEGRO, Carlos J. s/Robo calif. por haber sido cometido con el uso de arma de fuego ... y otro s/REC. CASACIÓN - Recurso Extraordinario"* , donde V.E. en fecha 6/12/12 rechazó la apertura de la vía extraordinaria Federal , luego de confirmar en Casación la condena de ambos coautores, y la CSJN en fecha 17/3/15 , en un auto de media carilla remitiéndose a precedentes anteriores , ( fallos 329:3034; 331:1605) -"Pranzetti, Aldo" ; y "Dieser Fraticelli", aclaramos-, de nuevo ante intervención anterior, anula la sentencia de V.E. (confr. CSJN "Recurso de Hecho Maciel ,Miguel Angel y otro s/Robo Calif" ,17/3/15).-

V.- La simple transcripción de partes del resolutivo de la entonces Sala de Casación en la anulación del Sobreseimiento de todos los acusados, -incluso los que hoy tienen condena firme-, de fecha 20/8/14 , -amén de la anterior de fecha 28/2/14 donde se analizó como previa la nulidad opuesta por nosotros contra el mismo auto, y se difirió su tratamiento a la decisión sobre el fondo-, deja en evidencia que el Tribunal analizó pormenorizadamente el caso y su prueba, -que no difieren en lo sustancial a las que se llevaron a debate oral y que ahora llegan en extraordinario-, y descalificaron el cierre definitivo del proceso con fundamentos que exceden de la mera cuestión formal.-

Dijo allí el Vocal preopinante Dr.Carubia *"...practicado un prolijo análisis del resolutorio puesto en crisis (fs.*

1483/1500vlto.) y confrontándolo con los argumentos casacionistas enarbolados por el Ministerio Público Fiscal y la querrela particular, emerge con incontrastable evidencia la presencia de vicios esenciales en la fundamentación del pronunciamiento atacado, que son apuntados por los recurrentes y obstan a su validación en esta instancia.-

A tales efectos, debo puntualizar que cuando el fallo recurrido afirma que la totalidad de los gastos y ejecuciones presupuestarias de la Cámara de Senadores durante el año 1999, imputados a ambos programas, fueron auditadas y aprobadas por el Tribunal de Cuentas en ejercicio de su competencia, sólo se basa en las explicaciones de los funcionarios del Tribunal de Cuentas -Alvaro C. Treppo, Marta A. Pérez, Luis Ramos e Irupé M. Cáceres de Rodríguez-, todos ellos comprometidos en la auditoría y aprobación de esas cuentas y sospechados en autos de cierta irregularidad en el cumplimiento de tales funciones; no obstante, solamente en ello asienta su conclusión rectificatoria de un argumento esencial del pronunciamiento instructorio, cual es que las transferencias de fondos del Programa 17 al Programa 18, se rendían como gastos en el primero (P.17), pero no se las ingresaba y rendía en las planillas mensuales correspondientes al segundo (P.18), lo cual parecería corroborado por los propios testimonios antes referidos y permitiría sustraer del ámbito de contralor de los órganos competentes del Estado esos caudales cuya administración, percepción o custodia les fuera confiada a los encartados por razón de sus cargos, omitiendo el tribunal a quo un específico análisis de la concreta documentación

*legal pertinente, confrontando las planillas renditivas del Programa 17 con las del Programa 18 y, ambas, con las transferencias realizadas del primero al segundo.-*

*Esta circunstancia pone inequívocamente en evidencia que el tribunal recurrido ha prescindido de valorar prueba objetiva de trascendencia determinante para la elucidación de hechos esenciales contenidos en el objeto de la imputación, toda vez que ni siquiera se hace referencia a la documentación formal de rendiciones de cuentas correspondientes a los Programas 17 y 18 del Senado provincial presentadas ante el Tribunal de Cuentas por sus responsables, tomando como único dato relevante la versión testimonial de quienes debieron ejercer el control de los gastos producidos a través de ambos Programas, sin poner tales interesadas versiones frente a frente con la específica documentación presentada ante el Tribunal de Cuentas sobre el particular y con los informes periciales contables producidos en la causa, mencionando sólo como referencia una parcializada e inconducente cita del informe del Cr. Escales y del formulado por la Cra. Pedrazzoli, inadvirtiéndose incluso que este último fue anulado con anterioridad...."-*

Luego de recordar la exigencia de certeza negativa para el dictado de Sobreseimiento, lo que obviamente no se había fundado, el Dr. Carubia continúa su análisis revocatorio, de que *"...Aunque el decisorio en crisis remite conjuntamente –sin fundamentarlo- a dos de las causales de sobreseimiento previstas*

en el art. 335 del Cód. Proc. Penal –que los recurrentes consideran excluyentes entre sí-, refiriéndose a que el hecho investigado no ha sido cometido o no lo ha sido por los imputados (art. 335, inc. 2º, C.P.P.) y, a la vez, que el hecho no encuadra en una figura penal (art. 335, inc. 3º, C.P.P.), sin perjuicio de la denunciada incompatibilidad fáctica que pudiera existir entre ambas, previendo nuestro régimen procesal que el análisis de las causales de la ley se realice en el orden dispuesto en el mencionado dispositivo (cfme.: art. 336, C.P.P.), cabe interpretar que la causal escogida por el a quo sería la del inciso 2º, la cual requiere –además de la certeza negativa a la que hice referencia- que la causal aludida se manifieste de modo evidente y esto es medular porque, como enseña Clariá Olmedo, “...significa aceptar definitivamente que la conceptualización fáctica en la cual se apoya el elemento objetivo de la imputación no se ha mostrado de ninguna manera en la realidad, sea como hecho consumado, tentado o frustrado. Se elimina la materialidad del objeto procesal al demostrarse la inexistencia del acontecimiento histórico o cambio en el mundo exterior que la alimentaba como una posibilidad” (cftr.: aut. y ob. cits., pág. 319).-

De tal manera, el pronunciamiento impugnado no puede explicar sus conclusiones con base en un exhaustivo análisis de la totalidad de la prueba objetiva relevante de la causa, limitando su escrutinio a un determinado número de elementos de convicción en el que omite considerar algunos que exhiben esencialidad sustentatoria del auto inculpativo que decide revocar, lo cual



*revela una clara ilegitimidad de la motivación del acto, derivada de la violación del principio lógico de razón suficiente, que se verifica cuando el tribunal omite la consideración de prueba decisiva, y debe distinguirse la potestad soberana del tribunal de mérito para asignar a cada prueba el valor de convicción que su prudencia le sugiere, del inexcusable deber en que se encuentra de tomar en consideración y someter a esa valoración a todas las pruebas fundamentales legalmente incorporadas al proceso (cfme.: De la Rúa, Fernando; "El Recurso de Casación", pág. 172, Ed. Zavalía, Bs.As., 1968); arribando así a un estado solo dogmático de supuesta certeza, por entero insuficiente para obturar definitivamente la investigación en curso, estadio procesal en el que la duda no puede erigirse en basamento idóneo del dictado del sobreseimiento.-*

*Unido a ello, también llama negativamente la atención la contradicción en que incurre el fallo en examen al escoger la causal de sobreseimiento del art. 335, inc. 2º, del Cód. Proc. Penal, lo cual importa aseverar que el hecho investigado no ha sido cometido o no lo ha sido por los imputados, afirmando también la atipicidad penal de sus conductas y, al mismo tiempo, sostener, sin embargo, que las conductas de dos de ellos configurarían delitos de acción pública (art. 260, Cód. Penal) agregando, empero, que deberían investigarse si no estuviesen prescriptas; mas, sin aportar una sola razón que justifique semejante reflexión, toda vez que no brinda explicación alguna al respecto ni fundamenta la declamada prescripción, como tampoco desarrolla los motivos por los cuales*

*—excluida en su concepción la materialidad y autoría del peculado-omite adoptar las medidas conducentes para avanzar en la investigación de las conductas delictivas que, según sostuvo, habrían realizado dos de los co-imputados..."-*

Y luego de proponer su voto nulificante ante el notorio vicio de la decisión judicial, el Dr.Carubia argumenta que tal conclusión exime de consideración al planteo nulidicente formulado en torno del sobreseimiento de Elcio Luis Viollaz, "*...el cual cae en la especie como consecuencia de la invalidación que se propone respecto de la totalidad de la decisión impugnada..."*.-

Este exhaustivo tratamiento fue conformado en adhesión por el Dr.Chiera Díaz , y si bien la Dra.Mizawak hace uso de su derecho de abstenerse de votar, la circunstancia de que votase en el auto anterior que difirió el tratamiento de la nulidad a la decisión sobre el fondo , mas la necesaria deliberación sobre el fondo y que no emitiera una disidencia no dejan ninguna duda de que también son fundadas sus objeciones a seguir interviniendo.-

La probabilidad cierta de que esta causa fuese nulificada por un planteo defensivo ante el máximo Tribunal, entendemos hace necesasario una revisión de lo resuelto y que V.E. la revoque por contrario imperio, (art.499 y conctes.CPP).-

VI .- Por todo lo expuesto, solicito de V.E. revoque por contrario imperio la resolución de fs.2447/2449.-

PROCURACION GENERAL, 29 de mayo de 2019.