

"LARROCCA JULIO CESAR; LARROCCA RUIZ MARCELO ALCIDES; TEREZANO FABIAN RUBEN; IRIBARREN JOSE LUIS; FILSINGER ROMINA ELIZABETH; GALARZA LEONARDO DANIEL -PECULADO EN CONCURSO IDEAL. S/ IMPUGNACION EXTRAORDINARIA"

Excmo. Tribunal:

Jorge Amílcar Luciano García, Procurador General,
a V.E. digo:

I.- Contra el fallo de V.E. del 24/5/24 que Rechazó la impugnación extraordinaria de los condenados Fabián Rubén Terenzano, José Luis Iribarren y Marcelo Alcides Larrocca Ruiz (Punto I); y que Hizo lugar parcialmente al remedio del art.521CPP respecto de Julio César Larrocca, reenviando la causa al Tribunal de Instancia para que reedite solo lo atinente a la pena, se alzan éstos en Recurso Extraordinario Federal.-

II.- La inadmisibilidad de la vía es manifiesta, no solo por las razones contundentes del voto ponente de V.E., que sintetiza y reafirma el rechazo de los pseudo argumentos, ya desechadas en los exhaustivos fallos de instancia y su confirmación Casatoria con el test del mayor rendimiento posible para el "doble conforme", -a los que nos referiremos brevemente-, sino porque mas allá de esta afanosa reiteración,

-como si no hubiesen leído el voto del Vocal Dr. Giorgio, éstos en sí mismos son irrelevantes para conformar un quebranto a los Derechos Fundamentales susceptible de abrir la vía Federal, tal como la CSJN ha sentado en innumerables precedentes.-

Pese a la obviedad debemos aclarar que el recurso atañe a la existencia de certeza forense sobre la premisa fáctica, sobre la adecuación legal y la sanción respecto de los condenados Terenzano, Iribarren y Larroca Ruiz, mientras que respecto de Larroca no comprende la cuestión de la determinación de la pena, decidida por la mayoría de V.E., -Votos de los vocales Mizawak y Carubia-.-

Efectuamos esta aclaración pues compartimos íntegramente el voto del Vocal Dr. Giorgio, el que en este aspecto quedó en minoría, y como MPF seguiremos sosteniendo la pena efectiva para el referido condenado Larroca, quien a sazón enfrenta otro juicio por hechos similares a los que aquí se le decidieron.-

En pro de la inadmisibilidad del acceso a la vía Federal, como decimos usualmente, desde la reforma procesal penal que creó la Cámara de Casación para la revisión de los fallos de Instancia, -ley 10317-, y el Recurso de Impugnación Extraordinaria Provincial en cabeza de V.E., (arts. 521 y conctes. CPP), éste no es una tercer instancia de mérito, sino que adelanta aquí la conclusividad de los juicios penales como

expresión de soberanía política no delegada al Estado Federal, precisamente al tratar la eventual excepción que habilite la instancia ante el máximo Tribunal Nacional.

Al haberse tratado y rechazado la "materia" del Recurso Extraordinario Federal en puridad solo quedaría la Queja ante la Corte Suprema, siempre claro está que no se trate de la llamada "Cuestión Federal Sorpresiva", que aquí ni siquiera se atisba, (confr. V.E. desde "*CARDENAL DOS SANTOS, Miguel - HOMICIDIO SIMPLE s/ IMPUGNACION EXTRAORDINARIA*", del 25/02/2015; ídem "*ZARAGOZA, Sergio Alberto - Abuso Sexual con Acceso Carnal S/ IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA*" N° 4909, del 06/11/20; ídem "*BARRETO JULIO DANIEL S- DESOBEDIENCIA JUDICIAL, AMENAZAS-RAPTO EN CONCURSO IDEAL CON ABUSO SEXUAL AGRAVADO POR MEDIAR ACCESO CARNAL S/RECURSO DE QUEJA*" N° 5290 del 15/8/23; "*ZARAGOZA, CARLOS DANIEL Y OTROS -Sedición agravada, privación ilegítima de la libertad, daño calificado, peculado, lesiones leves y robo agravado en concurso ideal con instigación a cometer delitos-S/IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA*" N° 5210, entre muchos).-

III.- En el mismo sentido, en este proceso ha quedado firme la condena de Leonardo Daniel Galarza y

Romina Elizabeth Filsinger quienes han consentido el fallo de V.E., confirmatorio del de Casación por los delitos de *PECULADO en CONCURSO IDEAL con ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE EN PERJUICIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, en grado de PARTICIPE NECESARIA, a la pena de TRES AÑOS DE PRISION DE EJECUCION CONDICIONAL, INHABILITACION ABSOLUTA PERPETUA, MULTA de PESOS NOVENTA MIL (\$90.000,00) y Reglas de Conducta, arts. 261, 1º párrafo, 173, inc. 7º en función del art. 174, inc. 5º, 26, 54 y 45 del C. Penal.-*

A esta firmeza se le deben adunar las que resultaron del Juicio Abreviado aceptado por la mayor parte de los condenados en este proceso, desde el ex-Intendente Cevey, la entonces Secretaria, familiares y allegados responsables de esta sustracción de fondos públicos en quebranto de los deberes positivos Institucionales.-

Así, como es sabido, mediante el Juicio Abreviado llevado a cabo ante el Tribunal unipersonal de Concordia el día 22/3/2018, fueron condenados: Alejandro Fabián CEVEY, como autor, *-intraneus-* y María Griselda BRASSESCO, como partícipe necesaria, por el delito de PECULADO en NUEVE HECHOS que concursan MATERIALMENTE ENTRE SÍ, e IDEALMENTE con el delito de ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE EN PERJUICIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA y PECULADO

DE SERVICIOS, a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL, e INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA, (arts.54,55, 261,1er y 2do parr., 173, inc. 7º en función del art. 174, inc. 5º del Código Penal).-

A la vez fueron condenados como partícipes necesarios Ramón María BENÍTEZ, María Mercedes MAQUIAVELO y Gabriela Andrea GIRARD, por el delito de PECULADO, en concurso ideal con ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTA EN PERJUICIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (arts. 54, 261, 1º párrafo, 173, inc. 7º en función del art. 174, inc. 5º del CP).-

Alejandro Joaquín CEVEY, fue condenado como partícipe necesario del delito de PECULADO DE SERVICIOS, y AUTOR del delito de FALSEDAD IDEOLÓGICA DE INSTRUMENTO PÚBLICO en concurso real con ENCUBRIMIENTO AGRAVADO POR EL ÁNIMO DE LUCRO, (arts. 55, 261, 2º párrafo, 277, incs. 1º e) y 3º b); 293 del CP), a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL e INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA

Y Brenda Soledad CEVEY, a la pena de DOS AÑOS Y NUEVE MESES DE PRISIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL por el delito de FALSEDAD IDEOLÓGICA DE INSTRUMENTO PÚBLICO en concurso REAL con ENCUBRIMIENTO AGRAVADO POR EL ÁNIMO DE LUCRO (arts. 55, 293 , 277, incs. 1º e) y 3º

b) del CP).-

IV.- Pues bien, como si la *materia* de un eventual acceso a la vía Federal no hubiese existido, las Defensas reiteran de manera idéntica sus agravios que han sido rechazados, como dijimos, en todas las instancias y en el voto preopinante de V.E. de manera pormenorizada y con cita de precedentes de pacífica nomofilaquia y doctrina unánime.-

Solo en el rol "*a tout court*" de la Defensa se puede explicar que el abogado Buktenika vuelva a traer el falaz pseudoargumento de arbitrariedad de las condenas de Terenzano e Iribarren como partícipes necesarios, -testaferros-, en la circunstancia de la absolución de dos otrora acusados, aludiendo de nuevo a "derecho penal de autor".-

El abogado Romero vuelve a plantear, -además de esta falacia conocida en iusfilosofía como "*tu cuoque*", literalmente en latín "tu también", en la cual el falso argumento sería el traslado de la situación de los dos imputados absueltos como si fuese una derivación lógica, vgr. "*si ellos fueron absueltos yo también*", obviando la abrumadora y lapidaria prueba de condena.-

A la vez el letrado vuelve a plantear la atipicidad de las ventas ilegales a allegados a precio vil, con el fundamento falso de que se trataba de cesiones de derechos eventuales, autorizados por la Comuna; pero al mismo tiempo pretende

nuevamente la extinción de la acción penal por prescripción.-

Como se puede ver, el habitual planteo de la llamada falacia que se conoce en la discusión filosófica como "*ad nauseam*", -en su formulación vulgar: «*repite algo durante mucho tiempo y la gente acabará por creérselo*», y que en su forma lógica se puede expresar: "Si $A_1, A_2 \dots A_n$ dicen que p reiteradamente, Es verdad que p ", (*confr.* Monserrat Bordes Solanas, en "Las Trampas de Circe", catedra/teorema, barcelona, 2011, pag. 129 y sig.; ídem Vega Reñon, Luis, "La Fauna de las Falacias", trota, 2013).-

Así, el esfuerzo persuasivo o retórico de suplir la falta de razones con la insistencia en el mismo planteo huero de aquellas, solo admisible en el rol partivo, no transmuta en motivos valederos de agravio, y menos que ellos quebranten Derecho Fundamental alguno.

Igual deficiencia argumental revela la insistencia en la prescripción, la que no tiene en cuenta que hasta el propio Larroca fue Funcionario de la comuna hasta 2018, además de el ex-intendente Cevey y la ex-secretaria, de donde la suspensión de la prescripción de la acción opera sin ambages, como la nomofilaquia de V.E. sostiene pacíficamente, (*confr.* por todos, reciente, "ZARAGOZA, CARLOS DANIEL Y OTROS -Sedición agravada, privación ilegítima de la libertad, daño calificado, peculado, lesiones leves y robo

agravado en concurso ideal con instigación a cometer delitos- S/IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA" N° 5210, del 27/2/23, con nuestra coincidencia y las citas de precedentes anteriores).-

V.- Tal como argumentó siempre el MPF, -tanto el Fiscal Dr. Arias, como el Coordinador Dr. Aramberry, y coincidieron los exhaustivos fallos y V.E. en el voto preopinante del Dr. Giorgio, en el proceso se demostró con certeza la connivencia planificada entre los tres responsables máximos del Municipio, es decir Cevey, Brassesco y Julio C. Larrocca, que tenía por objeto sustraer bienes inmuebles de la esfera de la Municipalidad de Puerto Yerúa, en favor de personas determinadas, para beneficio personal o para beneficio de personas de su íntima relación.-

Para ello burlaron todos los requisitos Constitucionales y legales insoslayables para las ventas de dichos inmuebles públicos: Licitación Pública, o Concurso de Precios.-

A la vez impidieron todo control al no ingresarlos en el patrimonio municipal -ni cuando los terrenos fueron vendidos-, impidiendo la correcta rendición al HTC, tal como quedó demostrado con sus informes y testimonios.-

De esta manera fraudulenta, oculta y sin transparencia pudieron direccionar las ventas a parientes o prestanombres, a

precio vil, que como si fuera poco, ni siquiera pagaron.-

Tal como lo reafirma el Dr. Giorgio con la doctrina unánime, los hechos demostrados se subsumen sin duda alguna en el tipo doloso de Peculado, cuyo núcleo de ilícito el sentido de "sustraer", como dice con razón Creus, se describe como la de *"apartar, separar, extraer, y se satisface con el simple quebrantamiento de la esfera de custodia..."* sin perjuicio de que *se puede configurar a través de una verdadera apropiación* (confr. Creus, Delitos contra la Administración Pública, p g.326; idem. Carrera, Daniel P. "Peculado", ed. De palma, p g. 138 y sig.; idem. Donna, Der. Penal P. Esp., III, 277 y sig.; idem. C Nac. Cas. sa.III, en "Fendrich, 20/8/97).-

Así lo ha definido la nomofilaquia de V.E., (confr. in re *"FERRARI, CESAR ADOLFO s/ PECULADO REITERADO (DOS OPORTUNIDADES) BAJO LA FORMA DE DELITO CONTINUADO- RECURSO DE CASACION"* (2008 de fecha 3/3/08; idem. *"MIRANDA, Oscar E. - THAMM, Alfredo C. s/Peculado - REC. CASACIÓN"*, del 29/2/2012; idem *"PACAYUT, Carlos F. s/PECULADO – PACAYUT, Abelardo F. y GAVIO, A. V. s/Partícipes necesarios; DURRELS, Norberto y MORANA, Rafael s/Partícipes necesarios; IVANOVICH, Julio C. y LOVERA, Carlos s/Partícipes secundarios - s/RECURSO DE CASACIÓN"*, del 22/8/2014,

entre otros).-

En efecto, el Bien jurídico protegido por el art. 261 CP., es de aquellos denominados supraindividuales donde la idea de "*correcto funcionamiento de la administración pública*" posee como dice Feijóo Sánchez un sentido funcional y dinámico (confr. "Delitos contra la administración Pública en el nuevo Código Penal Español en Cuadernos.. nro. 7 ed. ad-hoc). Ha sido certero Bustos Ramirez, en su noción de Bienes Jurídicos institucionales, cuando señala que "*...la potencialidad de la administración para cumplir los fines que le son propios depende en gran medida del mantenimiento del sustrato patrimonial que se le atribuye, primando, desde un concepto dinámico, la idoneidad de dicho sustrato patrimonial para llevar a cabo las finalidades que le son propias*" (confr. Manual de Dcho. Penal Español, P. Esp. 2a. ed, Ariel, pg. 377 y sig.).-

La vieja idea de Soler de que el dinero del Estado no debe correr riesgos, no debe verse en un sentido meramente patrimonialista sino institucional: lo que se protege es la sujeción del funcionario a la ley, ya que en un Estado de Derecho los bienes públicos como tales deben estar regidos por el presupuesto y su disposición no puede depender del arbitrio o voluntad del funcionario, sino que siempre deben ser reglados porque éste es el reaseguro del ciudadano que ha

cedido la representación en virtud del consenso republicano.-

Por esta razón es que ya quebranta la norma, anticipándose a la lesión, el riesgo lejano de la simple malversación como desvío ilegal del destino de los bienes, art. 260 CP., y con más razón ello ocurre cuando es el funcionario competente el que directamente dispone de dichos fondos para sí o para un tercero ajeno a la finalidad reglada, en el peculado.-

Ya Feuerbach remarcaba el sentido de la vinculación pública como esencia del Peculado -la pecunia pública en su sentido más amplio- lo que se podía afectar tanto por acción dolosa o por omisión, por retención o no entrega de acuerdo a los fines establecidos (Confr. Feuerbach, JAP en su "Lehrbuch...trad. de la 11a ed. -ed. hammurabi, pag. 307 y sig.).-

Un Estado actual que no garantice la sujeción a la ley de la propia administración pública se niega a si mismo, -se deshace- del mismo modo que si no puede garantizar un grado mínimo de prestaciones o de monopolio de la fuerza. Esto es tan obvio que solo el acostumbamiento a la anomia de nuestra sociedad puede llevar a alguien a ver en estos planteos un dejo de "comunitarismo" o una imagen de sociedad paternalista o peor aún perfeccionista y autoritaria. (confr. Nino, Carlos "Un país al margen de la ley", ed. Emecé; idem. "Ética y Derechos

Humanos").

En el marco de la justificación moral de los deberes positivos generales como coherencia de un planteo liberal, Garzón Valdés, recuerda que los "deberes negativos generales" son propios del "Estado de naturaleza en la versión de Locke, cuya superación dan lugar al Estado liberal, y su institucionalización de deberes positivos solo especiales reducidos a la policía y el juez. La crisis de este sistema y la necesidad de ampliación de estos últimos deberes positivos dieron lugar al Estado social de derecho (confr. Garzón Valdés, E. "Los deberes positivos generales y su fundamentación "en "Derecho Etica y Política, ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993).

No es nada lejano a nuestra experiencia imaginar la desintegración de un sistema social donde sus jueces acepten dádivas y "liciten" al mejor postor su veredicto; sus policías concusionen para no cumplir órdenes de detención, o de modo más simple la función pública se transforme en una fuente segura de clientelismo, enriquecimiento y fortuna.-

Esto nos muestra claramente que el deber de transparencia, gratuidad, probidad y honestidad del funcionario obedece a su rol institucional, está vinculado al deber de existencia de la institución y a sus cometidos sociales y es de moralidad externa, es decir no se introduce para nada en el

plan de vida autónomo del individuo, ni tampoco es supererogatorio en el sentido de exigencia de virtud o de imperativo categórico -para utilizar categorías de Nino o Kantianas-

Claramente estos *deberes positivos institucionales*, o como dice Michael Pawlik, la competencia por deberes de fomento, son los que han quebrantado los condenados al impedir que los bienes inmuebles ingresaran registralmente de modo debido al patrimonio comunal, para que si era una decisión su venta, esta se hiciese bajo la forma legal y constitucional que garantiza la transparencia, porque se trata de bienes ciudadanos, es decir de bien común.-

Los condenados al apartarlos de todo contralor los sustrajeron de la custodia debida para beneficiarse con la transmisión del dominio a si o a terceros allegados o parientes, con claro perjuicio comunal, en términos simples se comportaron como dominos de fundos privados.-

Tanto las Convenciones Internacionales -Interamericana y de Naciones Unidas-, contra la Corrupción, citadas en los fallos reiteradamente, concluyen en el efecto deletéreo para la el sistema Republicano que ésta tiene, a la vez que establecen el deber positivo Estatal y su responsabilidad por persecución, prevención y sanción.-

Es tan generalizada esta patología trágica de las

democracias modernas, que Garzón Valdés la incluyó dentro de las Calamidades, que a diferencia de las catástrofes obra de la naturaleza, son creación humana.-

Siempre nos ha parecido interesante para graficar la gravedad de la Corrupción, -como conducta ilícita generalizada de funcionarios y entes ideales que damnifica a la ciudadanía-, recordar la metáfora genial que ideó Thomas Hobbes para su Estado, (o República según las traducciones del "commonwealth" originario), en Leviatan de 1651.-

Este monstruo bíblico, en el pacto de sujeción como constructo, podría garantizar la paz en las terribles luchas político-religiosas del siglo XVII.- Hobbes no da mas referencias de Leviathan, al que podemos bucear en las referencias bíblicas sobre todo en el Libro de Job, donde se lo describe como un dragón marino satánico *"De su boca salen hachones de fuego; centellas de fuego proceden. De sus narices sale humo, como de una olla o caldero que hierve. Su aliento enciende los carbones, y de su boca sale llama.."*.-

Pues bien, sobre todo en nuestros países subdesarrollados y de enorme exclusión social, el Estado, lejos de aquel terrible monstruo bíblico, es un paquidermo anciano, ciego, sordo e indefenso, que es desguazado por la connivencia de funcionarios corruptos y empresarios golosos, la que es continua sin diferencias de color o partidismo político.-

Por ello acierta el Informe Temático sobre Corrupción y Derechos Humanos, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de fecha 06 de diciembre de 2019, publicado el 31 de diciembre de ese mismo año, que propone desarrollar las distintas dimensiones en las que el flagelo de la corrupción impacta en el goce y ejercicio efectivo de los derechos humanos.-

VI.- Por las consideraciones expuestas, es nuestra opinión que debe V.E. rechazar la pretensión de acceso a la vía Federal.-

PROCURACION GENERAL, 23 de julio de 2024.-