

IPP 10561/I

Número de Orden:213

Libro de Interlocutorias nro:15

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los catorce **días del mes de Junio del año dos mil trece**, reunidos en su Sala de Acuerdos los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctores **Pablo Hernán Soumoulou, Guillermo Alberto Giambelluca y Gustavo Angel Barbieri (bajo la Presidencia del primero)**, para dictar resolución en **causa nro. 10.561** caratulada "**A.; N. E. y otros por defraudación en perjuicio de la administración pública, falsedad documental, uso de documento falso y falsedad ideológica en Tornquist**" y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5.827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debía tener lugar en este orden Doctores **Barbieri, Soumoulou y Giambelluca**, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿Es justa la resolución apelada ?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar ?

V O T A C I O N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI, DIJO: Interponen sendos recursos de apelación: a fs. 958/990 vta. la Sra. Defensora Particular de M. R. B., Dra. Mariana Decesares; a fs. 991/993, el Sr. Defensor Particular de G. F. D., Dr. Francisco Bentivegna, y a fs. 995/997 vta. la Sra. Defensora Oficial de J. R. L. y de V. C., Dr. Fabiana Vannini; ellos contra la resolución dictada por el Sr. Juez a cargo del Juzgado de Garantías nro. 2 Departamental -Dr. Guillermo Mercuri a fs. 866/926- por la que elevó la presente causa a juicio respecto de los cojusticiables B., D., C. y A., por los delitos de

falsificación y uso de documentos falsos en concurso ideal, junto al de fraude en perjuicio de la administración pública en forma reiterada, en concurso real (arts. 54, 55, 173, 174 inc. 5, 293 y 296 del C.P.); respecto de J. R. L., por los delitos de falsificación y uso de documentos falsos en concurso real junto al de fraude en perjuicio de la administración pública en forma reiterada (arts. 54, 55, 173, 174 inc. 5, 293 y 296 del C.P.) y respecto de A. A. N., por los delitos de falsedad ideológica de documento público en concurso ideal junto al de fraude en perjuicio de la administración pública en forma reiterada en concurso real (arts. 54, 55, 173, 174 inc. 5, 293 y 296 del C.P.).

Se agravia la Sra. Defensora del coprocesado B., Dra. Decesares, en lo que hace a la imputación por doble pago de una obra, al considerar que su asistido explicó que efectivamente habían existido irregularidades en relación a los hechos investigados en la causa, justificando tal anomalía; agrega que no se encontraría acreditado -con el grado de probabilidad requerido- el dolo, en tanto ese elemento subjetivo no puede presumirse de las circunstancias destacadas por el Juez A Quo.

Critica que el Magistrado haya mantenido la responsabilidad de B., a pesar de la delegación de funciones; en ese sentido expresa que la exigencia de que el Intendente verifique empíricamente la efectiva realización de las obras que se llevan a cabo, resultaría de muy difícil cumplimiento e implicaría prácticamente la paralización de la actividad administrativa municipal; agregando que B. no tenía la obligación de verificar personalmente las obras, función que correspondería a la Secretaría de Obras Públicas. Agrega que no se ha identificado en la resolución en crisis cuál sería la norma que imponía la obligación pretendida en cabeza del ex Intendente.

Reitera la necesidad de que exista delegación de funciones en el ámbito de la administración pública y que la misma se basa en el principio de confianza, importando una delimitación de la responsabilidad en el juicio de

imputación respecto de una conducta. Esto, sostiene, impide que una irregularidad con implicancias penales que se produjera en el marco de un proceso con división del trabajo, deba ser atribuida a quien lidera el grupo.

Refiere que de los dichos vertidos por J. F., L., F., D., A., H., V. F. y S. B., surge que era la Secretaría de obras públicas donde se gestaba toda la documentación relacionada con las obras investigadas y que ninguna otra secretaría o funcionario tenía participación en la confección de la documentación que permitía, en última instancia, el pago de las obras.

Sostiene que B. firmaba con base a la documentación que se producía en esa Secretaría, depositando su confianza en que las obras se habrían realizado en legal forma y que los datos se ajustaban a la realidad.

A su vez, se agravia la recurrente por entender que no puede sostenerse que haya existido un plan delictivo previamente trazado, donde resultaría imprescindible la participación de cada área y así considera que no corresponde atribuir a su asistido la comisión de todos los hechos en grado de coautoría, sólo por ser responsable de un tramo. Sostiene que en este caso, al no existir un plan común, se afectaría el derecho a contar con motivación suficiente en la justificación de esa participación en carácter de coautor.

Cuestiona que se hayan valorado como contradictorios los dichos de B., en relación a que conocía cuántas cuadras de asfalto se habrían realizado en su gestión y que, posteriormente, dijera que no conocía con exactitud cuáles eran las arterias y los metros de asfalto que se habrían efectivamente construido; ya que las respuestas brindadas por su asistido resultan ser generales y amplias, no circunscriptas a una cifra exacta, en tanto brindar una respuesta -precisa- sobre esta cuestión requeriría realizar un detenido análisis y varios cálculos matemáticos.

Por último, destaca que no todos los pagos realizados fueron autorizados por el ex intendente B., de hecho a fs. 718 vta. el Sr. Agente Fiscal

escribe en su requisitoria de elevación a juicio que quien abonó la suma de veinticinco mil ochocientos pesos (\$ 25.800) en fecha 18/10/07 fue su reemplazante C. M.; que la gran mayoría de los cheques con los que se pagaron las obras no fueron firmados por B., sino por la Secretaria de Gobierno -V. C.- quien actuaba en virtud de la delegación de firma que existía para que pudieran realizarse diferentes gestiones cuando el intendente no se encontrara en la ciudad.

A fs. 991/993 vta. el Sr. Defensor Particular de G.F.

D. -Dr. Francisco Bentivegna- se agravia por entender que no se encuentra acreditado el grado de participación de su asistido en las acciones delictuosas, ni el elemento subjetivo requerido. Entiende que no se ha explicado en forma específica qué elementos demostrarían la responsabilidad de su asistido; agrega que no puede considerarse "irrefutable" lo que emana de la prueba documental, si de las declaraciones testimoniales obrantes en la causa surge lo contrario.

Dice que las declaraciones testimoniales de F. (a fs. 531/532), F. (de fs. 527/530) y H. (de fs. 521/524), coincidirían con lo manifestado por su asistido en los términos del art. 308 del C.P.P.; que con ellas surgiría con claridad que D. no actuó dolosamente ya que el manejo de las obras cuestionadas no estaba en sus manos, y que él no habría actuado con conciencia y voluntad.

Critica el razonamiento del A Quo, cuando valora parcialmente la declaración de su asistido considerándola clara, contundente y verídica en lo que resultaba útil para imputar a N. y que -posteriormente- sostenga que los dichos de D. -en lo que lo benefician- no resultaban creíbles, refiriendo que no puede dividirse la declaración en forma caprichosa.

Por último, expresa que no se ha realizado un análisis de la situación particular de cada una de las personas que se encuentran coprocesadas, agraviándose por considerar que la justificación se efectuó en forma general.

A fs. 995/997 luce el recurso de apelación

presentado por la Sra. Defensora Oficial de V. C. y de J. R. L.. Se agravia -en lo relativo a la imputación formulada contra C.- por considerar que no se ha justificado debidamente la acreditación del elemento subjetivo requerido por los tipos penales que se le enrostran; entiende que no hay dudas que el actuar funcional de su asistida estuvo teñido de negligencia, pero que ello no implica dolo.

Destaca lo expresado por su defendida al momento de prestar declaración en los términos del art. 308 del C.P.P., respecto a que su función era meramente el control del presupuesto, y que ella firmaba la documentación proveniente de la secretaría de obras públicas, ya que contenía todas las firmas de los funcionarios de esa repartición, en la convicción de que la tareas a cargo de esa secretaría se habían cumplido de manera correcta. También que no era su función controlar que efectivamente las obras se hubieran realizado.

Similares cuestionamientos formula con respecto a la situación procesal de L., en lo que hace a la acreditación del dolo; destaca que su asistido es un albañil que realizaba las obras, sin ninguna relación con el área administrativa. Que las modificaciones en las obras se las ordenó el arquitecto D.; remarca que -como explicó su defendido- él firmaba sin mirar y sin saber el contenido de la documentación, en virtud de la confianza que le merecían los funcionarios municipales y que, incluso, su talonario de facturas directamente se encontraba en la Municipalidad, en la Secretaría de Obras Públicas.

Analizaré los recursos y agravios en el orden que han sido presentados y que ya resumiera, si bien algunos de los análisis fácticos como asimismo los razonamientos jurídicos de cada uno sirvan para complementar a los restantes.

I-) En primer término se tratarán los planteos efectuados por la defensa del imputado B., los que -a mi entender- deben ser rechazados.

Comienzo expresando que la exposición de los agravios de la apelante ha resultado un tanto confusa; en su recurso no se ha efectuado una crítica concreta al razonamiento realizado por el Juez de Grado, sino que se ha limitado a intentar marcar ciertas debilidades argumentales en alguno de los eventos. No se ha criticado la explicación o fundamentos desarrollados por el Juzgador, ni la valoración de los elementos probatorios efectuada para justificar la existencia de los hechos y responsabilidad del coimputado.

En síntesis el recurso se centra en argumentar que B. no poseía conocimiento sobre las modificaciones que se producían en la ejecución de los contratos, ya que el manejo y la decisión sobre esas cuestiones se encontraba delegada en el Secretario de Obras Públicas, G. F. D., y en A. N. -arquitecto y asesor técnico contratado por la Municipalidad-; que en virtud de esa delegación de funciones y teniendo en cuenta el principio de confianza, no podría sostenerse que B. tuviera la obligación de controlar la forma en la que se ejecutaban las obras, ni si las mismas efectivamente se realizaban. En el mismo sentido mantiene que B. ni siquiera habría conocido sobre la existencia de los eventos que hoy se le imputan y que no se encontraría acreditado el dolo requerido por esas figuras.

Las hipótesis de refutación ensayadas por la defensa no poseen, a mi entender, anclaje en ninguno de los elementos de convicción adjuntados. Analizada la prueba reunida, considero que esa versión no es una justificación válida, a la luz de un razonamiento guiado por sana crítica racional. Lo que surge de diversos elementos de la investigación, tanto de pruebas documentales como de los testimonios, permite considerar razonablemente -y con el grado de probabilidad exigido- **que el coencartado, quien era la autoridad máxima del departamento ejecutivo de la Municipalidad, tenía pleno conocimiento de las operaciones que se realizaban con los contratistas,** y que llevó a cabo las diversas conductas que se le reprochan a sabiendas de su ilicitud y de las consecuencias dañosas,

con plena voluntad de realizarlas.

Valoro así en principio lo que surge de la prueba documental. Tal como tuvo en cuenta el Magistrado A Quo, la **participación de B. en las contrataciones -en virtud de su cargo- se observa en su firma en los contratos de locación de obra** involucrados en las maniobras que se imputan, **como también en los diversos certificados realizados** en vinculación con cada una de las actas de medición de las mismas **y en las órdenes de pago correspondientes** (a excepción de la nro. 13.368 realizada en el marco del contrato nro. 38/07 que posee la firma del Intendente Municipal Interino José Carlos Mainero).

Estos datos los pude observar en forma organizada en cada una de las carpetas de obra contenidas en la caja de documentación, acompañada como elemento probatorio por el Ministerio Público Fiscal.

Ahora bien, **la defensa sostiene que B.,** al momento de contratar una obra o de firmar los certificados de obra de aquellas ya contratadas que se estaban llevando a cabo, **desconocía por completo si las obras cuya realización certificaba, ya habían sido contratadas en otra oportunidad** (como sucede con las superposición denunciada entre los contratos 33/06 y 11/07) **o si efectivamente se habían realizado todas las pactadas y que con su firma certificaba como efectuadas** (como sucede en el caso de las imputaciones vinculadas a los contratos 038/07, 09/07); ese ataque es en forma general sin dejar sentado su agravio y sin individualizar cada conducta.

De allí que utilice esa misma metodología para resolver. Y digo que tal hipótesis no posee respaldo en ningún elemento probatorio, sino que incluso **contradice no sólo lo que surgiría de diversas declaraciones obrantes en autos, sino también las reglas de la sana crítica (en particular las de la lógica y el sentido común).**

Voy a ejemplificar. El primer hecho que se le imputa, **es**

por doble contratación -superpuesta- de obras de cordón cuneta en la calle Roca, entre San Pedro y Bellavista, y que se produjo entre el contrato 33/06 y el 11/07; el primero firmado el 16 de agosto de 2006 y el presupuesto correspondiente en fecha 11 de agosto de 2006. El segundo contrato -donde se volvió a encomendar la realización de cordones cuneta para ese tramo de la calle Roca- fue firmado en fecha 24 de enero de 2007; **es decir a menos de seis meses de la firma del primero.**

Destaco particularmente, que el día 28/11/06 B. firmó el último certificado de obra del expte. nro. 33/06, donde consta expresamente la obra de cordones cuneta que se superpone en el contrato 011/07; **es decir que certificó la culminación de la obra y en un período de tiempo menor a dos meses contrató nuevamente la misma tarea.** Este escaso lapso temporal constituye **un claro indicio** que permite concluir que Buschi conocía que estaba contratando por segunda vez una misma obra de cordones cuneta, ya que resultaría imposible concebir que olvidara por completo las certificaciones que había realizado -sobre trabajos llevados a cabo por la misma contratista- hacía menos de 60 días. Máxime teniendo en cuenta la escasa población del municipio que tenía a cargo y la medida del mismo (esa misma justificación tal vez en el partido de La Matanza podría generar otra interpretación).

La recurrente sostiene que su asistido no debería ser responsabilizado por esta doble contratación por "*...haber expuesto claramente que existían irregularidades en relación a los hechos investigados en la causa...*"; sin embargo no expone ningún fundamento que permita comprender por qué razón, encontrándose documentada esta maniobra económicamente perjudicial para el patrimonio municipal -en la que intervino B. como máximo responsable de la administración del gobierno-, debiera exonerárselo de reproche penal sólo por reconocer que en su gestión existieron irregularidades (como si fuera un tercer observador ajeno a la cuestión).

Considero que no puede sostenerse razonablemente, de

acuerdo a lo que surge de los elementos obrantes en autos, que B. poseyera un total desconocimiento de lo que ocurría con las contrataciones de obra pública que se le encargaban a A. y a L..

En este orden de ideas, **destaco nuevamente -tal como valoró el Sr. Juez A Quo- lo que surge de la prueba documental reunida en los diversos expedientes de obra, en la que se observa que B. firmó los diversos contratos de locación de obra involucrados en las maniobras y aquellos certificados** que refrendan las constancias de cada una de las actas de medición efectuadas en el marco de las tareas de construcción de cordones cuneta y badenes. La firma del encartado en cada uno de estos certificados constituye un indicio serio de que, al momento de firmar, poseía conocimiento de lo que sucedía con los compromisos asumidos y con la realización -o no- de las obras contratadas.

En ese sentido, considero que la mera alusión a un injustificado desconocimiento total del estado de desarrollo de las tareas que estaban sujetas a su control y responsabilidad, no resulta suficiente para contrarrestar la carga indiciaria que lo vincula con la operatoria por la que se lo acusa, ni posee fuerza explicativa para refutar la acusación formulada. **El coimputado no ha aportado ningún elemento que respalde su versión o que permita explicar las razones por las que sencillamente no se detenía -siquiera- a averiguar el avance de las obras públicas** que se llevaban a cabo en su gestión.

La versión ensayada respecto de su total ignorancia sobre qué obras se realizaban y cuáles no -me reitero- es improbable (e improponible como argumento jurídico exculpatorio) si se tiene en cuenta las dimensiones de las comunidades de Tornquist, Saldungaray y Sierra de la Ventana. Nótese en este sentido que el **actual secretario de obras públicas de la Municipalidad de Tornquist, M. L.** a fs. 192/194, expresó que al **tomar posesión de su cargo** comenzó a analizar las diferentes contrataciones **y notó que constaban obras que no habían sido**

efectivamente realizadas, agregando que advirtió esta irregularidad "...por conocer la localidad de Saldungaray...". Es así que resulta improponible que B. no percibiera esta situación a poco tiempo de haber formalizado los contratos o certificado las obras, dadas las dimensiones y la cantidad de calles que posee cada una de las localidades involucradas.

A fin de apuntalar la razones para estimar que B. sí poseía conocimiento del estado de evolución de la obras cuestionadas, es dable resaltar -de acuerdo a lo que surge de los elementos de convicción reunidos- que poseía un **trato cotidiano con N. y D., quienes eran los principales encargados de verificar la realización de la obras**; el Intendente poseía información concreta sobre las que se llevaban a cabo y **así lo expresó la coimputada C.**, quien se desempeñaba como secretaria de Gobierno y Hacienda de su gestión. Ella refirió, al momento de prestar declaración en los términos del art. 308 del C.P.P. a fs. 570 vta., que **el Intendente conocía concretamente la obra respecto de la cual disponía que se autorizara el pago**, refiriendo que tenía absoluta confianza en la documentación que le acercaban para firmar porque detrás estaba el Intendente "...quien como autoridad máxima estaba al tanto de todo lo concerniente a las obras públicas...".

C. refirió que N. estaba a cargo de las obras públicas referentes a badenes, asfalto y cordones; que éste le ha llevado documentación para firmar a su oficina y que era quien estaba directamente en el tema y que lo manejaba en forma personal junto con el Intendente.

A fs. 531/533 el testigo A. F., quien trabajaba en el ámbito de la Secretaría de Obras Públicas, expresó -en referencia a la relación funcional y personal entre D. y N.- que el titular del área era el primero, pero que N. también daba órdenes como jefe, siendo que aparentemente le seguía jerárquicamente: "...N. tenía acceso más directo al intendente, a veces el declarante preguntaba donde estaba N. y le decían: 'está con el intendente'. N. pasaba directamente a la oficina del intendente B. y

le daba la sensación que pasaba por encima a D.. ...".

A la luz de las razones expuestas precedentemente, entiendo que el intento de B. de desvincularse de las imputaciones alegando un completo desconocimiento de los eventos que ocurrían en el marco de las contrataciones de obras públicas, sin sustentar su posición más que en sus afirmaciones y sin contar con ningún elemento probatorio que respalde sus dichos, no resulta válido para desvirtuar la hipótesis acusatoria.

Es en ese sentido en el que estimo que el Magistrado A Quo ha considerado "poco serias" algunas de las respuestas del coimputado, ya que su justificación pasa completamente por alto la responsabilidad y el deber de control que tienen cada uno de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus labores, y en particular en el desarrollo de las obras, justamente para garantizar su ejecución óptima y para proteger los intereses y derechos (en último -o primer- término los fondos) de la ciudadanía.

Estas situaciones **no podrían ser desconocidas por B.** -en su calidad de Intendente- **ni por los otros coimputados** (y esto lo adelanto porque también plantearon una increíble ignorancia sobre hechos y obligaciones propias de sus cargos), quienes resultan ser **funcionarios de las más altas jerarquías municipales y con gran experiencia en la función pública local**, incluso en otros departamentos municipales.

En relación al agravio expuesto por la recurrente respecto a que no se habría identificado normativamente la obligación de B. de velar personalmente por el correcto desarrollo de las obras públicas que se llevaran adelante en su gestión, debo destacar -tal como expresamente lo hizo el Ministerio Público Fiscal en su requisitoria de elevación a juicio- que el art. 8 de la ordenanza nro. 21/74 denominada "Ordenanza de obras públicas del partido de Tornquist" establece que el departamento ejecutivo "...dispondrá la inspección periódica de los trabajos, velando por

la defensa de los intereses de la comunidad...".

Igualmente en caso de que no existiera esa norma administrativa, existe el deber funcional de velar por el buen estado de las cuentas públicas, de no efectuar ni usar documentos apócrifos o simulados, y en última instancia de no defraudar el patrimonio municipal que es al fin y al cabo lo que se le enrostra.

También debe tenerse en cuenta que, en virtud del diseño institucional plasmado en la constitución de la Provincia, el departamento ejecutivo municipal resulta ser unipersonal (art. 190 Const. Prov.); ello no impide a que el Intendente de Tornquist no pueda delegar funciones ni lo obliga a "hacer todo" personalmente (porque no sería humanamente exigible). Pero tampoco lo contrario; y ya explicité debidamente lo increíble que resulta la ignorancia con la que pretendiera justificar obras cobradas dos veces, otras efectuadas dos veces, etc.

Así, considero que en autos se encuentra acreditado -en virtud de lo que surge de los elementos de convicción analizados y con el grado de probabilidad requerido- que si bien B. delegaba funciones vinculadas a la construcción de cordones cuenta y badenes en N. y en D., mantenía un cotidiano contacto con estos y poseía pleno conocimiento sobre los eventos que sucedían con las obras y con las contrataciones.

Decide definitivamente la cuestión el extremo de que **no nos encontramos ante un hecho aislado, sino que se trata de diversas maniobras de similares características, en las que participan los mismos contratistas, quienes poseían un trato frecuente y cercano, tanto con N. como con D. y con otros empleados y funcionarios.** Todas esas circunstancias, permiten sostener que resultando necesario contar con la participación funcional de todos los coencartados para llevar adelante cada uno de los hechos, **ha existido un plan común para efectuar estas maniobras dirigidas a defraudar a la administración municipal.**

En el mismo sentido agrego que el agravio **específico dirigido a cuestionar la participación de B. en el hecho identificado como nro. 2,** descrito a fs. 897 a 900 de la resolución apelada, tampoco merece favorable acogida. En este caso la crítica se centra en que B. no habría firmado la orden de pago por la suma de veinticinco mil ochocientos pesos (\$ 25.800) en fecha 18/10/07, sino su reemplazante interino C. M..

Hago saber que **esta explicación abarcará, a su vez, el cuestionamiento relativo a que la mayoría de los cheques por los que se hicieron efectivos los pagos fueron firmados por la Secretaria de Gobierno y Hacienda y no por el ex Intendente.**

Es que la imputación formulada contra B. no se dirige exclusivamente a su responsabilidad por firmar las órdenes de pagos perjudiciales, que en su mayoría estuvieron a su cargo, o en su caso los cheques, sino en su **participación en diversas etapas del plan defraudatorio.** En el caso especial del hecho nro. 2 puede observarse que si bien B. no firmó las órdenes de pago, (y sin perjuicio de la responsabilidad que podría caberle a M. no analizada en esta causa), **sí participó activamente** en ese expediente de obra, **no sólo efectuando la contratación sino en cada una de las certificaciones de obras, requeridas para tenerlas por efectivamente realizadas,** sobre cuya base -en última instancia- M. autorizó el pago (ver expte. de obra del contrato 09/11).

Similar situación se presenta respecto de los cheques que fueran firmados por la Secretaria de Gobierno y Hacienda; en todos los casos B. signó las certificaciones de obras en virtud de las que se tuvieron por cumplidos los compromisos contractuales, y que conllevaron la disposición patrimonial lesiva.

Es decir, la ausencia de participación de B. en algunos tramos concretos de los expedientes de obras públicas no resulta suficiente para contraponer lo que surge de los restantes elementos valorados en esta resolución, de los

que puede sostenerse la existencia de un plan común llevado a cabo por los coimputados para defraudar a la administración municipal.

Nada más sobre esta primer situación debiendo rechazarse en todos sus términos ese primer recurso analizado.

II-) Trataré a continuación los **agravios expresados por el Sr. Defensor Particular del cojusticiable D.** Me permito aclarar que la exposición recursiva ha dificultado la individualización concreta de los motivos de agravio.

En cuanto a la primera de sus críticas -referida a la falta de acreditación del dolo de su asistido- resulta una reiteración del planteo efectuado al momento de oponerse a la elevación a juicio y que recibiera debido tratamiento por el Juez A quo, limitándose el recurrente a insistir en su valoración divergente de los sucesos; **lo expuesto conllevaría a su inadmisibilidad.** Sin embargo, a fin de garantizar el derecho de defensa, y dada su vinculación con los agravios dirigidos a cuestionar la valoración realizada en lo tocante a la prueba documental y a la declaración de D., trataré las cuestiones.

Tal como expliqué con respecto a B., **lo que surge de la prueba documental –esto es de las diversas actas de medición y de recepción provisoria en las que D. insertó su firma dando fé de que las obras realmente se llevaban a cabo- constituye un indicio serio de que tenía conocimiento de lo que sucedía respecto de esas obras públicas,** no resultando razonable –por razones similares a las expuestas- que poseyera una total ignorancia del estado y existencia de las obras que certificaba.

Como destacó el Juez de Garantías en su resolución, el coimputado L. explicó que mientras realizaba los trabajos por los que se lo había contratado, fue el arquitecto D. quien le ordenó *“...que no hiciera el badén sino las tapas y la curva del cordón cuneta...”*, lo que pone de relieve la **participación personal de D.**

en las obras.

En este sentido, considero que las pruebas testimoniales en las que pretende fundar el recurrente la ajeneidad de su asistido con los hechos, no son suficientes -a esta altura- para desvirtuar la hipótesis de la acusación.

De los dichos de F. (fs. 531/532) F. (fs. 527/530) y H. (521/524), que dan cuenta de la participación de N. en las obras, no puede extraerse necesariamente que D. no tuviera que ver con ellas; el propio **H. aclaró que una vez oyó a N. y a D. hablando de cambiar el destino de una determinada obra** y el testigo F. expresó que reconocía como personas facultadas a dar órdenes tanto a N. como a D..

En relación a la crítica dirigida en lo tocante a la valoración realizada por el Dr. Mercuri de la declaración prestada por D. en los términos del art. 308 del C.P.P., entiendo que la misma no debe prosperar. Considero que la merituación realizada por el Magistrado ha sido ajustada a la sana crítica racional, habiendo explicado por qué razón se tomaban ciertos fragmentos como elementos acreditantes de los eventos imputados, los cuales al analizarlos en forma conjunta y armónica -con otros elementos de convicción- demostraban una orientación en el mismo sentido.

Así el Juez de Garantías tuvo particularmente en cuenta lo expresado por D. respecto a la participación de N. en las maniobras, por ser esta versión racionalmente plausible, adecuada y coherente con los datos que brindaron otros testigos de la causa. **Sin embargo, los fragmentos de la declaración de D. en los que intenta justificar que no poseía conocimiento de los avances de las obras ni de las contrataciones que se realizaban, no poseen ningún respaldo probatorio e incluso contradicen frontalmente las declaraciones que se citaron precedentemente.**

Ésta razón hace que los sucesos por él relatados, sobre

este extremo, posean razonablemente una menor fuerza de convicción que aquellos que coinciden con otros elementos de prueba. Máxime si se los interpreta a la luz de las obligaciones y responsabilidades que emanaban de su cargo, las que no podían ser desconocidas.

Así se han diferenciado las referencias de D. pudiendo resultar verosímil en una parte y no en la otra, especialmente en cuanto se autoexculpa. Pero lo importante desde el punto de vista dogmático y republicano es que ello no sea arbitrario (infundado y/o irrazonable) y nada de ello advierto. Por el contrario el A Quo ha referenciado hechos objetivos que apoyaban su interpretación y el recurrente sólo pretende atacar con una opinión divergente; no es suficiente para la denuncia de invalidez.

En lo que hace al dolo requerido por los tipos penales enrostrados, debo expresar que la existencia de ese elemento subjetivo -de dificultosa acreditación directa- puede justificarse a través de un razonamiento inferencial o inductivo que tome como premisas diversos elementos de convicción de los cuales pueda extraerse (en forma concordante o coherente) una hipótesis explicativa de las acciones del agente; ello debe permitir alcanzar una comprensión razonable respecto de las intenciones que han guiado la acción que se analiza.

Tal como he sostenido en la causa nro. 10.371/I, considero que *"...la acción de una persona debe analizarse a la luz de la intención, e inevitablemente esta comprensión o interpretación, debe considerarse en forma contextualizada, esto es a tenor de una descripción determinada. Dependiendo de la descripción que se realice, la intención (y por lo tanto la acción) se entenderá de una u otra forma. ... Es que los medios de convicción no hablan por sí solos, es necesario realizar una valoración sobre ellos. Es decir, argumentar cuáles son las consecuencias que se extraen de los datos que conforman la prueba. Al llevarse a cabo esta tarea, se realiza una determinada selección de hechos, se los vincula, se los describe, y luego se*

argumenta en qué medida la prueba colectada corrobora la tesis que se sostiene (y con la que se pretende convencer al juzgador)...".

Así tengo en cuenta, compartiendo los datos considerados relevantes por el Dr. Mercuri, **que D. ha intervenido en todas las obras donde se han constatado maniobras perjudiciales, ha certificado prácticamente todas las actas de medición de obras sospechadas y ha firmado también los certificados de obras correspondientes.** Expresamente en las actas de medición consta que dicha actuación se llevaba a cabo por ante la presencia de la contratista y de D., tal como resulta exigencia de cada uno de los contratos; incluso ha rubricado la mayoría de las actas de inicio de obras y de recepción provisoria cuestionadas.

Asimismo, esas acciones de D. deben valorarse teniendo en cuenta que es un funcionario que cuenta con amplia experiencia en las tareas que llevaba a cabo y que no puede (ni es creíble) alegar desconocimiento de la responsabilidad que implicaba firmar esas constancias y el deber de control que le cabía sobre esas mediciones. A esto debe agregarse lo que surge de las declaraciones merituadas precedentemente, de las que puede extraerse la participación personal de **D. en las obras que presentaron irregularidades, y que su accionar –en su carácter de Secretario de Obras Públicas- fue esencial e imprescindible para poder llevar a cabo las maniobras que se imputan.**

Considero que estos elementos permiten razonablemente sustentar –con el grado de probabilidad requerido- la hipótesis delineada por la acusación sobre la **participación de D. en el plan común llevado adelante por los coimputados para falsear datos y documentos, y perjudicar patrimonialmente al municipio, tanto en su aspecto objetivo y subjetivo.** Máxime cuando, ante lo que surge de los elementos valorados, la hipótesis de refutación desarrollada por la defensa, no posee respaldo en los elementos de convicción reunidos.

Por lo expuesto, considero que no debe hacerse lugar al

recurso interpuesto en su favor.

III-) Analizaré a continuación los agravios expuestos en el recurso presentado por la **Dra. Fabiana Vannini respecto de la situación procesal de V.Co..**

Previo ingresar al tratamiento de sus agravios debo expresar que los argumentos son similares a los expuestos en su oposición a la elevación a juicio y resultan ser la expresión de una mera valoración divergente a la realizada por el Juez de primera instancia, sin efectuar una crítica respecto a las razones expuestas por el Magistrado o al procedimiento lógico que ha llevado adelante, **lo que de por sí resultaría causal de inadmisibilidad.**

Es que interpuso la defensa la falta de acreditación del dolo de su asistida, y habiendo recibido una respuesta razonable por parte del Magistrado A Quo, ha vuelto a efectuar idéntico planteo ante esa Cámara en los mismos términos y con los iguales fundamentos (como si fuera la petición originaria).

Sin perjuicio de lo expuesto, trataré el fondo de la cuestión. Así considero que –a diferencia de lo que sostiene la recurrente- el Juez de Garantías ha justificado debidamente las razones por las que consideró **acreditado el elemento subjetivo de C.en las conductas que se le imputan. Me remito a lo explicado al abordar la situación procesal de D.**respecto a la forma de acreditar y justificar la existencia de conocimiento e intención en las conductas de los agentes.

En este sentido, el Juez ha hecho hincapié en la inferencia que razonablemente puede realizarse de la **armónica valoración de los elementos reunidos, tanto de la documentación firmada por la encartada, como del deber de control y la responsabilidad que recaía en ella**, como de la falta de respaldo probatorio que posee su hipótesis ante los elementos que la vinculan con las operaciones que resultaron económicamente perjudiciales para el Municipio.

Comparto lo expresado por el Magistrado en relación a

que ninguna explicación fue dada por la coimputada respecto a la **doble realización de obras superpuestas, entre los contratos 33/06 y 011/07**, situación que no estaría abarcada por su justificación, en la que -al igual que los restantes encartados- intentó desvincularse de los hechos alegando una negligencia grave en el desempeño de su cargo y en la delegación de funciones.

En el caso del doble pago por una misma obra no resulta relevante la tarea que cumplieran los otros funcionarios, ya que **el control de esos pagos era exclusiva competencia de su función y ella poseía a su alcance todos los elementos para verificar que este tipo de circunstancias no ocurrieran.**

En lo que hace a las restantes imputaciones, destaco, tal como expresó el A Quo, que la firma de C. luce en el acta de medición nro. 4 del contrato nº 38/07, donde **constan supervisadas por ante la presencia de la nombrada y como efectivamente realizadas obras (que en realidad no se llevaron a cabo).**

A su vez, **su firma luce en prácticamente todos los certificados de obra que se realizaban con base a las actas de medición**, como también en la documentación correspondiente de los expedientes de pago.

Por lo expuesto, considero que los elementos de convicción reseñados permiten considerar razonablemente corroborada la hipótesis delineada por el Ministerio Público Fiscal, con el grado de probabilidad requerido en esta etapa procesal, por lo que considero que debe rechazarse el recurso y confirmar también a su respecto la resolución.

IV-) En último término abordaré lo respectivo a los **agravios plasmados en el recurso presentado en favor del imputado L..**

El recurso es pasible, en este tramo de idénticas críticas a las realizadas respecto de los argumentos esbozados en favor de C., ya que se trata de una **reiteración idéntica de los planteos** dirigidos a cuestionar la acreditación del elemento subjetivo requerido por el tipo penal y **que se efectuara al momento de**

presentar la oposición a la elevación a juicio. Y el Sr. Juez de la Instancia ha dado debida respuesta a los mismos.

Además de lo que surge de la prueba documental que conforma la carpeta de obra del contrato 09/07, el Juzgador tuvo en cuenta **lo declarado por el propio Lencinas respecto a que había firmado actas de medición donde constaban como realizadas obras que no se habían llevado a cabo, y que él poseía pleno conocimiento de esta situación al momento de suscribir el documento.**

Destacó el Dr. Mercuri que L.relató que en una oportunidad, **D.le ordenó la modificación de una de las obras contratadas,** solicitándole que en lugar de un badén hiciera las tapas y una curva del cordón cuneta.

Estas circunstancias fueron armónicamente merituadas con lo que surge de los restantes elementos de convicción en relación a la actuación de los otros partícipes de los ilícitos que se imputan, concluyendo el Magistrado que **se ha tratado de un plan común con división funcional de tareas y que la participación de Lencinas, en su carácter de contratista, fue un aporte imprescindible para llevar adelante las maniobras.** Participo de esa valoración y conclusión.

Debe agregarse que **Lencinas incluso dejaba su talonario de facturas en la Municipalidad, las que eran completadas por el personal municipal y luego por firmadas por él. Ello configura una clara violación a sus obligaciones como comerciante** (arts. 33, 43 y ccdtes del Cod. de Comercio), y es demostrativo -en esta sede- que **formaba parte del plan y del grupo defraudatorio.**

Lencinas agregó que firmaba toda la documentación que le daban los empleados o funcionarios del municipio aún desconociendo el contenido de los documentos que rubricaba, lo que pretendiera justificar en la "confianza" que poseía en el personal municipal. Sin embargo, estimo que

esta circunstancia resulta sumamente llamativa (y demostrativa de que esas referencias no son justificación válida en esta sede), principalmente si se tiene cuenta que se tratan de contratos de obras públicas con el Municipio, acuerdos en los que debe tenerse una especial consideración por la transparencia en la operatoria. Y donde tampoco "alegremente" puede justificarse el cambio de una obra por otra, el dejar facturas propias para que las complete cualquiera, firmar como efectivamente efectuadas obras que no se hicieron, etc.

Considero que la mera apelación a la confianza entre el contratista y el personal municipal (al igual que expliqué respecto a la pretensa falta absoluta de conocimiento sobre la marcha de las obras alegada por los funcionarios coimputados), no resulta un argumento suficiente para desvirtuar la hipótesis desplegada por el Ministerio Público Fiscal. **Es que todo ese grupo de irregularidades y de actuaciones (que se pretenden hacer pasar como negligentes y que para mí son dolosas)**, conforman –a esta altura- un conjunto de indicios vehementes, concordantes, coherentes y graves que generan un **estado de conocimiento -probabilidad positiva- respecto a la existencia de las maniobras fraudulentas por las que se los acusa, y sobre la presencia de un plan común** del que habrían participado todos los involucrados, tendiente a perjudicar al patrimonio municipal.

Por lo expuesto, considero que deben rechazarse los recursos interpuestos y confirmar en todos sus puntos la resolución apelada que obra a fs. a fs. 866/926.

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTION EL DR. SOUMOULOU, DIJO: Adhiero al sufragio emitido por el **Dr. Barbieri** compartiendo sus fundamentos.

A LA MISMA CUESTION EL DR. GIAMBELLUCA, DIJO: Adhiero al sufragio emitido por el **Dr. Barbieri** compartiendo sus fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION EL DR. BARBIERI, DIJO: Atento el resultado alcanzado en

la cuestión precedente corresponde **RECHAZAR LOS RECURSOS INTERPUESTOS** por la Sra. Defensora Particular de M.R.B., Dr. Mariana Decesares, a fs. 958/990 vta.; por el Sr. Defensor Particular de G.F.D., Dr. Francisco Bentivegna, a fs. 991/993, y por la Sra. Defensora Oficial de J.R.L.y de V.Co., Dra. Fabiana Vannini, a fs. 995/997 y vta.; y **CONFIRMAR LA RESOLUCIÓN DICTADA** por el Sr. Juez a cargo del Juzgado de Garantías nro. 2 Departamental, Dr. Guillermo Mercuri, a fs. 866/926.

A LA MISMA CUESTION EL DR. SOUMOULOU, DIJO: Adhiero al sufragio del **Dr. Barbieri.**

A LA SEGUNDA CUESTION EL DR. GIAMBELLUCA, DIJO: Adhiero al voto precedente.

Con lo que terminó el acuerdo que firman los Sres. Jueces nombrados.

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, 14 de Junio de 2013.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que es justa la resolución apelada de fs. 866/926.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede, **este Tribunal RESUELVE: RECHAZAR LOS RECURSOS INTERPUESTOS** por la Sra. Defensora Particular de M.R.B., Dr. Mariana Decesares, a fs. 958/990 vta.; por el Sr. Defensor Particular de G.F.D., Dr. Francisco Bentivegna, a fs. 991/993, y por la Sra. Defensora Oficial de J.R.L.y de V.C., Dr. Fabiana Vannini, a fs. 995/997 vta.; y **CONFIRMAR LA RESOLUCIÓN DICTADA** por el Sr. Juez a cargo del Juzgado de

Garantías nro. 2 Departamental, Dr. Guillermo Mercuri, a fs. 866/926.

Notificar.

Hecho remitir la presente causa al Juzgado de Garantías
nro. 2.