En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los ocho del mes de julio de dos mil diez, se constituye en la Sala de Audiencias de la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, el Tribunal integrado por los Dres., **María Elena Nieva de PETTINARI,** en su carácter de Presidente, **Daniel Luis María PINTOS y Martín Roberto MONTENOVO**, Jueces de Cámara, conjuntamente con el Secretario de Cámara, Dr. **Ramón Lauro MACIAS**, a efectos de dictar sentencia en la causa n° 56/07, caratulada: **"R., E. H. – E., J. A. – A., V. – R., A. – L., A. T. s/ Peculado de caudales públicos –quince hechos- en concurso real en calidad de autor (el primero) y Partícipes primarios (los restantes)"**, (Originaria N° 707/05 del Juzgado de Transición) en la que tuvieran debida intervención la Sra. Fiscal Jefe, Dra. **A. M. I.** y los Sres. Defensores de Confianza Dres. **O. H. y R. P.**, requiriera el juzgamiento de **E. H. R.**, nacido el ** de abril de 19**, hijo de M. B. y de A. C. S., DNI nº *.***.***, casado, domiciliado en calle R. nº **** de la localidad de Camarones.-

----------**RESULTANDO**:----------

A tenor de la requisitoria fiscal de elevación de la causa a juicio obrante a fs. 646/650 vta., la Sra. Fiscal Jefa, Dra.

Adriana Marta Ibañez, calificó la conducta del imputado como Peculado de caudales públicos –quince hechos- en concurso real, en calidad de autor (arts. 261 1er. Párrafo, 45 y 55 del CP), por los hechos ocurridos en la localidad de Camarones, cuando era Intendente de dicha ciudad, y firmó en fecha 28 de agosto de 2001, una cesión y transferencia a favor del B. C., S.A. correspondiente al alquiler mensual ($400) del inmueble sito en calle S. M. nº ***, propiedad de dicha corporación Municipal, el que sería destinado a abonar las deudas contraídas hasta su total cancelación con la institución bancario por parte del propio imputado y por tres empleados de la Municipalidad. Tales alquileres fueron destinados a cancelar las deudas contraídas por los nombrados anteriormente (R. y los empleados), durante el período comprendido entre el 25 de septiembre de 2001 al 15 de abril de 2003 inclusive, por un total de $6.847,48. Los importes de alquileres que debía abonar el B. C. SA a la Corporación Municipal, fueron depositados en la cuenta nº *****.* "Cobro no aplicados por operaciones vencidas" de la oficina operativa de Rawson para ser destinado como se digiera a cancelas obligaciones contraídas por los imputados. Primer hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 25 de septiembre de 2001 la suma de $100 en

cada una de las cuentas personales de los imputados. Segundo hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 10 de octubre de 2001 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Tercer hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 2 de enero de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Cuarto hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 28 de febrero de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Quinto hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 19 de marzo de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Sexto hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha 15 de mayo de 2002 la suma de $200 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Septimo hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler habiéndose imputado con fecha 28 de junio de 2002, la suma de $99,99 en las cuentas de R. y A. respectivamente, y la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de R. y L.. Octavo hecho:

Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 31 de julio de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Noveno hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 29 de agosto de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Décimo hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler habiéndose imputado con fecha 16 de octubre de 2002 la suma de $200 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Décimo Primer hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha 11 de noviembre de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados. Duodécimo hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha 30 de enero de 2003 la suma de $200 en cada una de las cuentas personales de R., R. y A. y la suma de $0,48 en la cuenta personal de L.. Décimo Tercer hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha 24 de febrero de 2003, la suma de $99,99 en cada una de las cuentas de R. y R. y la suma de $100 en la cuenta personal de A.. Decimo cuarto hecho: Que la Institución

bancaria aludida depositó el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha 28 de marzo de 2003, la suma de $123,88 en la cuenta de A., de $123,89 en la cuenta de R. y la suma de $51,75 en la cuenta personal de R.. Décimo quinto hecho: Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler habiéndose imputado con fecha 15 de abril de 2003 la suma de $400 en la cuenta personal de A..-

En la audiencia de debate la Sra. Fiscal Jefe, Dra. Adriana Ibañez dijo: con la prueba analizada, a su entender, han quedado debidamente acreditados los hechos por los cuales la causa fuera elevada a juicio respecto del imputado H. E. R., y que fueran calificados como peculado reiterado -quince hechos- en concurso real. Expresó que los sucesos se originaron en un contrato de locación que suscribiera el traído a juicio R., en su calidad de intendente de la localidad de Camarones y en el que se convirtiera en locatario, con el B. C. representado por el Señor E., como locador, en el que se convino el alquiler de un bien público. Que el instrumento, puntualizó, carece de fecha cierta pero entró en vigencia el 1 de julio de 2001 por un plazo de veinticuatro meses, prorrogable por otros cuarenta y ocho meses más. Que según surge de fs. 2 y 147, continuó, el 28 de agosto del mismo año, el imputado suscribió un documento merced al cual

cede y transfiere a favor del B. C. S.A. el importe correspondiente al alquiler del local donde funciona la mencionada entidad crediticia, el que será destinado a abonar las deudas contraídas con la institución por los empleados del municipio de Camarones A. L., V. A., el encartado y A. R. hasta su total cancelación, instrumento que también lleva la firma del Señor E.. Sostuvo que si bien no ha sido agregado a la causa el original del contrato de locación, su existencia puede tenerse por corroborada. Que E., en su carácter de Gerente de la entidad crediticia, conforme surge de la constancia de fs. 146, elevó la autorización al Departamento de Administración la autorización antes consignada, para que los importes mensuales en concepto de alquiler por las instalaciones que utiliza el B., sean depositadas en la cuenta N° ******.**, denominada “Cobro no aplicado por operaciones vencidas. Luego, el 12 de noviembre de 2003, se firmó un anexo en cuya cláusula segunda se convenía que el destino de los fondos debería ir a la cuenta N° ****/*. Entiende que con la documental incorporada, quedó probado que en el año 1998, V. A. solicitó un préstamo personal para cancelar la deuda que tenía en la tarjeta Cabal del B. C., por un importe de U$S 6.800, a cancelar en sesenta cuotas (fs. 45 y 107); lo propio hicieron, y con la misma finalidad, L. el 1/04/99, ascendiendo el monto del préstamo a U$S 2.500; R. el 15/1/98 por un

monto de U$S 2.750 a cancelar en veinte cuotas y el mismo R. el 11/3/99 por un monto de U$S 2.200 a cancelar en ocho cuotas. Precisó que los depósitos de iniciaron en el mes de septiembre de 2001 y se extendieron hasta marzo de 2003, conforme surge de la documental obrante a fs. 97, 98 y 99 respectivamente. El primero de los pagos se depositó el 25 de septiembre de 2001, por un monto de cuatrocientos pesos, y se destinaron 100 $ a L. e igual cantidad para A., R. y R., y así sucesivamente. Señaló la existencia de dos ejes: el primero de ellos estribaba en la situación financiera dejada por el anterior ejecutivo, que generó numerosos reclamos por parte de los empleados municipales y el segundo es que, según lo refiriera el propio imputado en su descargo material, a la operación se la propuso E. -Gerente del B. C. S.A.- por lo que no sospechó que estaría incurriendo en infracción alguna, y suscribió la cesión de créditos a la que ya hiciera alusión. Puso de relieve la Representante del órgano acusador que el imputado dijo que recibía fondos para enfrentar desequilibrios fiscales, por lo cual podría haber dispuesto de ellos si la situación lo aconsejaba, teniendo en cuenta que había sido dos veces Secretario de Hacienda durante la fenecida gestión del Intendente N., tal cual lo relatara. Que ya como intendente, razonó, evidentemente tenía un conocimiento de la cosa pública y debía tener una visión más acabada

de las políticas a ejecutar. Subrayó, además, que recién en 2003, 2004 y 2005 se incluye el alquiler como recurso. Puso de relieve las ordenanzas que hacen alusión a la inclusión del rubro alquiler del ente municipal. Luego se refirió al incremento de cargos en la planta de personal de la municipalidad, señalando como un contrasentido que ante la situación financiera, se produjera tal desfasaje. Más tarde analizó las testimoniales de M. y C. a las que consideró como bastante limitadas, aunque reasaltó que de estos testimonios, en busca de obtener alguna información municipal o bancaria, nunca encontró respuesta. Respecto de la testigo F., la considera parcial ya que no recuerda nada, con una memoria fragmentada. Tampoco la testigo, expresó, Lucero realizó aportes significativos. No obstante, tiene por acreditada la maniobra del peculado en concurso real (art. 261 del C.P.), por comprobada la calidad de funcionado de R. (art. 77 del Código Penal) y se explaya sobre los conceptos de administración y custodia de los recursos o bienes para la corporación, que entraron a sus cuentas personales y no al fisco municipal; recalca que el término sustraer abarca tanto los conceptos para sí como para los tres empleados municipales. Concluyó solicitando que se condene a R. a la pena de tres años de prisión e inhabilitación absoluta perpetua, por quince hechos en concurso real (arts. 261, 55 y 45 del Código Penal).

Conceptuó como agravante la impunidad con la que actuó y el cargo que ostentaba, su libertad de decisión habla de dolo directo y su deber de garante de la cosa pública, citando en su apoyo lo normado en la Ley N° 4816 que exige actuar con honradez y rectitud. Como atenuante tuvo en cuenta su falta de antecedentes. Considera que haber cancelado en forma solitaria y extemporánea, no lo exime de responsabilidad penal.-

La defensa dividió la alocución, haciendo uso de la palabra primero el Dr. **P.** quien reiteró el planteo de la cuestión preliminar, es decir la aplicación de la ley 5478 respecto del plazo establecido en el art. 146 del Código Procesal Penal. Consideró que los testigos propuestos por la Fiscalía, son adversarios políticos del imputado, y por tanto parciales y se refirieron a la situación de crisis y judicializaron la denuncia. Alegó que la fotocopia simple del convenio, resulta invalida y nunca debió ser glosada al expediente. Por tanto no puede incorporarse ni valorarse como prueba de cargo contra su asistido. Finalizó su exposición recalcando el desfasaje en la República, y en este sentido señaló que el estado nacional no giraba fondos a las Provincias, ni estas a las intendencias.-

A su turno el co-defensor Dr. **H.** comenzó interrogándose sobre si podía tenerse por acreditado el hecho de

peculado. Recordó que había una cuenta en rojo que debía ser cubierta por el desfasaje que se originara a raíz de la convertibilidad. En ese escenario, los salarios no alcanzaban, inclusive la Municipalidad tuvo cortes de luz por el no pago de los servicios, el pago de los haberes llevaba un atraso de entre dos y cuatro meses. También recordó que el Concejo Deliberante era la caja de resonancia de todos los empleados. Puntualizó que el salario tiene naturaleza alimentaria y así como le aportaron a estos empleados, después le fue descontado de sus haberes. Que a su entender no se ha configurado el peculado, recordando que en el año 2004 se empezó a cumplir, aquí había intereses en juego, según expresara. Manifestó que los empleados fueron a decirle que no podían pagar sus cuentas, y los fondos nunca salieron de las arcas municipales; que debido al estado financiero R. no violó ninguna ley. Solicitó la absolución del nombrado por no verificarse ninguna conducta típica. Subsidiariamente, solicitó que para el caso de tenerse por probado el peculado, se lo califique como delito continuado y se le imponga el mínimo de la pena prevista.

En réplica y dúplica, tanto la Fiscalía como la Defensa mantuvieron sus respectivas posturas.

Interrogado que fue el imputado a tenor del art. 352 últ. p. del CPP, el mismo si hizo uso de su derecho de decir las últimas

palabras en el juicio.-

----------**CONSIDERANDO**:----------

Encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones para resolver: 1) ¿Está probada la materialidad del hecho, autoría y responsabilidad del imputado?; 2) En su caso, ¿Qué calificación legal corresponde?; y 3) En su caso, ¿Qué sanción resulta aplicable y si procede la imposición de costas?.

Cumplido el proceso deliberativo de acuerdo a lo dispuesto por el art. 355 y concordantes del C.P.P., practicado que fuera el sorteo que prevé el art. 357, 2do. párrafo, de la Ley penal adjetiva, se estableció el siguiente orden de votación: en primer término la Dra. María Elena Nieva de Pettinari, en segundo lugar el Dr. Daniel Luis María Pintos y finalmente el Dr. Martín Roberto Montenovo.-

El Tribunal resuelve las cuestiones planteadas de la siguiente manera:

A la **PRIMERA** cuestión la Dra. **PETTINARI** dijo:

Ha sido elevada la presente causa a juicio oral y

público, mediante requerimiento fiscal, en el cual la señora representante del Ministerio Público Fiscal, Dra. Adriana Marta Ibáñez, establece : ***"… 2) Relación circunstanciada del hecho: IMPUTACION a E. H R.:*** *El firmado en su carácter de Intendente de la Municipalidad de Camarones, con fecha 28 de agosto de 2001 una cesión y transferencia a favor del B. C. S.A., correspondiente al alquiler mensual ($400) del inmueble sito en calle S. M. Nº *** propiedad de dicha corporación Municipal, el que sería destinado a abonar las deudas contraídas hasta su total cancelación, con la institución bancaria por parte del propio imputado* ***E. H. R.*** *y por tres empleados de la Municipalidad de Camarones* ***A. L., V. A. y A. R..***

Que tales alquileres fueron destinados a cancelar las deudas contraídas por los prenombrados con el B. C. SA como surgen de las siguientes cuentas a saber: a) ***H. E. R. –Nº de cuenta */**; b) A. T. L. – Nº de cuenta *****, c) V. A. –Nº de cuenta 2821 d) A. R. – Nº de cuenta *****,*** *durante el período comprendido entre septiembre de 2001 al 15 de Abril de 2003 inclusive, por un* ***total de $6847,48.***

*Que los importes de los alquileres que debía abonar el B. C. SA a la Corporación Municipal, fueron depositados en la cuenta Nº *****.** ***"Cobro No Aplicados por Operaciones***

vencidas” *de la oficina operativa de Rawson para ser destinado como se digiera a cancelar obligaciones contraídas por los imputados.*

a) ***Primer Hecho:*** *Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha* ***25*** *de septiembre de 2001 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizados.*

b) ***Segundo Hecho:*** *Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha* ***10 de octubre*** *de 2001 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

c) ***Tercer Hecho:*** *Que la Institución bancaria depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha* ***30 de enero*** *de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

d) ***Cuarto hecho:*** *Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha* ***28 de febrero*** *de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

e) ***Quinto Hecho:*** *Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado*

*con fecha **19 de marzo** de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

*f) **Sexto Hecho:** Que fue depositado por las autoridades de la Institución bancaria aludida el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha **15 de mayo** de 2002 la suma de $200 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

*g) **Séptimo Hecho:** Que fue depositado por las autoridades de la Institución bancaria aludida el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha **28 de junio** de 2002, la suma de $99,99 en las cuentas de R. y de A. respectivamente, y la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de R. y L..*

*h) **Octavo Hecho:** Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha **31 de julio** de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

*i) **Noveno Hecho:** Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha **29 de agosto** de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

*j) **Décimo hecho:** Que fue depositado por las*

*autoridades de la Institución bancaria aludida el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha **16 de octubre** de 2002 la suma de $200 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

*k) **Décimo Primero:** Que la Institución bancaria aludida depositó el importe del alquiler ($400), habiéndose imputado con fecha **11 de noviembre** de 2002 la suma de $100 en cada una de las cuentas personales de los imputados anteriormente individualizadas.*

*l) **Décimo Segundo:** Que fue depositado por las autoridades de la Institución bancaria aludida el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha **3º de enero de 2003**, la suma de $200 en cada una de las cuentas de R., R. y A., y la suma de $0,48 en la cuenta personal de L..*

*ll) **Décimo tercero:** Que fue depositado por las autoridades de la Institución bancaria aludida el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha **24 de febrero de 2003**, la suma de $99,99 en cada una de las cuentas de R. y R. y la suma de $100 en la cuenta personal de A..*

*m) **Décimo Cuarto:** Que fue depositado por las autoridades de la Institución bancaria aludida el importe del alquiler,*

*habiéndose imputado con fecha **28 de marzo de 2003**, la suma de $123,88 en la cuenta de A., de $123,89 en la cuenta de R. y la suma de $51,75 en la cuenta personal de R..*

*n) **Décimo Quinto:** Que fue depositado por las autoridades de la Institución bancaria aludida el importe del alquiler, habiéndose imputado con fecha **15 de Abril de 2003**, la suma de $400 en la cuenta personal de A..".-*

Así en su punto ***"III) Calificación jurídica provisoria:** Que el hecho relatado precedentemente quedaría subsumido en la figura penal de **PECULADO DE CAUDALES PUBLICOS –Quince hechos- en Concurso real**, previsto y penado por el art 261 -1er párr- , 55 del Código Penal, debiendo imputarse a **E. H. R.**, en tanto que a sus consortes de causa deberán responder como partícipes primarios del citado delito. (art 45 del CP)".*

Analiza y valora las pruebas colectadas en la presente causa para así llegar a la conclusión sobre la autoría del hecho criminoso del hoy traído a juicio.

Veamos entonces cómo se ha desarrollado el contradictorio.

Como cuestión prelimar al debate propiamente dicho, el co-defensor de confianza del imputado, Dr. R. P. solicita la

aplicación del art. 146 de la ley procesal vigente (ley 5478) por ser más benigna para su asistido y, por ende, solicita su sobreseimiento pues se encuentran suficientemente excedido el plazo máximo de duración del proceso; ya se trate de casos simples (tres años) o de causas complejas (cinco años). En tal entendimiento manifiesta que desde la apertura de la investigación de la presente causa (25/1/05), en cualquiera de las circunstancias mencionadas, el plazo estaría cumplido. A su vez, subraya, debe existir igualdad de las partes ya que para el resto de los coimputados, se aplicaron otras alternativas de resolución de conflictos y entonces, bajo la premisa que prima de acuerdo al art. 18 de la Constitución Nacional y 44 de la Carta Magna Provincial, debe aplicarse la ley procesal más benigna.

En respuesta a este planteo, la Señora Fiscal contestando la vista corrida, ha propiciado el rechazo de tal petición remarcando que ha sido claro el Superior Tribunal de Justicia en los autos “R., S. A.; C., C. R. s/ Hurto agravado por abigeato en grado de tentativa” (Expte. N° 20588-233-2006), que se ha expedido precisamente sobre el alcance del art. 146 del CPP vigente y que “…. ¿ Es este pedido razonable ?. ¿ El concepto de razonabilidad instituido en el proceso es transportable con la misma garantía al viejo proceso ?. En las respuestas a estas preguntas está, así debe entenderse, la base

de la resolución de este conflicto, ya que, vale anticiparlo, no puede aplicarse el principio reclamado, sencillamente porque la benignidad no ocupa aquí el lugar que la requirente pretende. Benignidad es transportabilidad de un espacio procesal a otro, y esa transportabilidad, acontecerá siempre y cuando en ambos procesos, reglamentados por distintas leyes, exista la suficiente plasticidad como para receptarlos y adaptarlos sin inferir una lesión al modo en que regularmente se viene actuando, cuando el objeto de cumplir con un principio esencial, como lo es el de afianzar la justicia. El nuevo procedimiento no está disponiendo por caso la eliminación del instituto de la prisión preventiva con giro en la concepción de una política criminal, transferible, claro está, de un proceso a otro al establecer una pauta universal, sólo estatuye, ni más ni menos, un nuevo sistema procesal integral, con disposiciones tan propias e interdependientes, que las blinda y las vuelve indistribuibles. Es irrazonable entonces imponer términos pensados parea un proceso a otro que ha sido concebido, bien o mal, bajo parámetros diferentes. Lo que es razonable en la Ley 5478 no necesariamente lo será en la Ley 3155, con lo cual la búsqueda de la razonabilidad podría conducirnos indefectiblemente, por este camino, a su desvirtuación. El pedido entonces adolece de una falla desde su propia base, ya que no hay ley

procesal más benigna, simplemente hay un proceso sustancialmente distinto a otro y el legislador ha dirimido los tiempos de su aplicación en el artículo 421 del nuevo Código Procesal …”.

Por otra parte, ya este Cuerpo tuvo oportunidad de pronunciarse al respecto en la interlocutoria N° 10/2009, de fecha 20 de marzo del mismo año, al resolver idéntica incidencia en la presente causa respecto de J. A. E., al sostener que “ … En resumidas cuentas los indicadores referidos -también conforme a la presente interpretación-, no avalan la pretensión de la Defensa. En efecto, aquí debe ponerse de relieve que más allá de las dificultades que hayan existido en la sustanciación de la labor instructoria, por las características de los hechos incriminados, la actividad ha sido permanente y continua. En tal contexto, insistimos en que la evaluación del sub-júdice sobre tales parámetros arroja un saldo negativo respecto de las aspiraciones de la Defensa. Ya hemos dejado en claro con la reseña precedente que si bien los acusados nada tuvieron que ver con la extensión en la duración del proceso, existieron complicaciones operativas (tales como la demora en responder a los informes por parte de los entes requeridos –B. C. S.A. -casa Matriz y Sucursal Camarones-, Tribunal de Cuentas, Concejo Deliberante de la localidad mencionada, etc). Desde el

pronunciamiento de nuestro más Alto Tribunal nacional in re "Ekmedjián", previo a la reforma constitucional del año 1994, ha quedado sentada la operatividad de las garantías consagradas en los pactos que por ella se incorporaron a nuestro orden normativo. Sin perjuicio de ello, en el sub-lite, más allá de no haberse arribado a la instancia cúlmine del proceso, el Juicio Oral, computados los parámetros a los que se hace referencia *supra* y la actual situación de los acusados, no puede considerarse que la garantía aludida ha sido violentada, pues el tiempo transcurrido desde que se produjera el primer acto de procedimiento (03/01/2005 -fs. 11-) al presente, se han venido desplegando actos procesales de manera ininterrumpida en un proceso con un significativo número de imputados y con incriminaciones de marcada envergadura ..." (fs. 702/706 vta.).

Por lo expuesto, debe rechazarse el planteo de aplicación del principio de la ley procesal penal más beningna, relacionado con el artículo 146 del CPP.

Invitado que fuera a prestar declaración ***E. H. R.***, ante la audiencia, entre otros conceptos expresó que desde el año 1999 se ha desempeñado como Intendente de la ciudad de Camarones; que recuerda que cuando fue electo la situación financiera de la corporación municipal, era un caos; memora que el 10 de diciembre

del año mencionado, para poder ingresar debió hacerlo con un escribano, estaban los concejales y verificaron el estado del municipio y que llevaba un descubierto de 122 o 123.000 $ lo que así se constató. También había una cesión de derechos del B. a AMEP, firmada por el anterior intendente; fue terrorífico (sic); el primero que se cobraba la cuota era el B. y luego el personal municipal; les agradeció por no cobrar dos o tres meses (…), que fue a hablar con los comerciantes para solicitar una espera o una comprensión por la falta de pago (…); les tenía que dar un vale de combustible, entre los años 2000/2001 y luego vino la crisis con los lecop; recién en el año 2003, se fueron buscando la solución con los salarios municipales. El encartado habla no como un ciudadano común, sino que se transporta al rol que mantiene y se expresa de esta forma: “el intendente R. no tuvo mala fe, porque el B. amenazaba con embargarle los sueldos; E. propone firmar el convenio y salvar el embargo de los empleados municipales; este hombre era el gerente general, contarlo es una cosa y haberlo vivido es otra cosa” (sic).

Estima que hoy en día, se fueron solucionando los problemas y que está contento con la labor realizada. A preguntas puntuales efectuadas por la Señora Fiscal, acerca de donde se desempeñaba antes de ser intendente respondió que fue empleado del

municipio “fue un hombre orquesta en la gestión de J. N.” (sic); que fue contrato provisoriamente en turismo; también figuraba como Secretario de hacienda y como Secretario de Gobierno, entre otros.

Luego se refirió a los logros alcanzados en su gestión y que de la Provincia recibió ayuda una o dos veces, en momentos críticos, inclusive recuerda que una vez hubieron de cortarle el gas al ente municipal. También alude a dos fiestas muy importantes que se realizan allí: fiesta nacional del salmón y la del aniversario del pueblo. Estas festividades no fueron suspendidas y lograron colaboración para realizarlas, como así también subsidios. Por otra parte, continuó, no tienen comedores escolares sino que tienen otros talleres de diversas actividades … alguna vez le reclamaron del Tribunal de Cuentas; más en ese momento no le reclamaron nada … sino se hace una auditoría y ello es cada dos o tres años.

A preguntas formuladas por la Defensa, el encartado respondió sobre diversos aspectos por los que atravesó el ente municipal ya se trate de insumos, electricidad y en ese caso puntual que fue muy complejo, que cree que actuó la Justicia ya que la cooperativa iba a cobrar el agua y le daba el 6 % … pagaban por un lado y cobraban por otro; y que alguna vez le cortaron la luz … se

pudo -permutar las deudas-; que tenían una cuenta abierta, y así equilibraban los gastos con lo que tenían que pagar; que el número de cuenta del municipio es la 5001/3; todo iba allá … una cuenta anterior que estaba en rojo, el B. se cobraba … que A. se quejaba por falta de pago y bajo la amenaza pendiente del B. de embargar los sueldos, y por eso se hizo este convenio … Que la planta de personal permanente es de una 23 o 25 personas, y también tienen jornalizados transitorios … la tesorera era quien descontaba …; que el Banco recuperó toda la plata … en ese entonces sólo la municipalidad tenía el inmueble que alquilaba al B.; no tenía letrados ni asesores contables.

Finalizó su declaración respondiendo a una pregunta puntual de la Fiscalía que sí tiene contratados a profesionales para cobrar las deudas atrasadas.

A su turno la testigo *S. B. M.*, a quien no le comprenden las generales de la ley, fue diciendo que la deponente fue legisladora en el período 2003/2007; asumió por tanto a fin del año 2003 y toma conocimiento del hecho por una nota del ex intendente N., que se la hace llegar y es respecto de algunas situaciones por descuentos compulsivos a algunos empleados; así las cosas se entera de un convenio en el cual se cede y transfiere del B. C. el importe del alquiler que se abonaba, para saldar deudas generadas por las tarjetas

de crédito; el mismo estaba firmado por R. y E.y. Dicho esto, con la venia del Tribunal, la Señora Fiscal solicitó la exhibición de fs. 2 y 147 que la testigo reconoció.

Por otro lado subrayó la deponente que le consultó al legislador Currumil si tenía conocimiento de que esto había sido aprobado en el Concejo Deliberante, a lo que le respondió que no. Evidentemente entiende, entonces, que había un conflicto entre el Ejecutivo y el Legislativo; la vía es el Presidente del Concejo Deliberante, quien va a Rawson por tales datos … que formalmente no hicieron presentación, sino que buscaron algún libro de actas de donde surgiera esta situación y al no encontrar nada, determinaron que se trataba de una situación irregular, sumado a la situación de bastante conflicto en ese momento…; que respecto de rendiciones de cuentas, no recibían, al menos esos primeros años, ni ejercicios presupuestarios. Por otra parte la testigo recuerda que había muchos reclamos de empleados municipales que no cobraban, y esto engendraba mucho malestar … en 2004, no recibió ninguna rendición de cuentas. Realiza como una evocación la deponente al expresar que el período 2003/2007, fue de mucho conflicto; que un sistema democrático se basa en la división de poderes y así, con liderazgos fuertes, con presiones, no funciona un sistema de control; no hay

instancias superiores, los municipios son autónomos y cualquier intromisión es tomada como palos en la rueda. Que desconoce el depósito de los fondos públicos de los empleados. Que ella por su parte, fue a hablar con la esposa de uno de los empleados favorecidos puesto que no tenían acceso a los recibos de los empleados y que habían solicitado. Vuelve a reiterar que lo de los descuentos compulsivos, lo decía la gente aunque no lo comprobó fehacientemente.

A preguntas puntuales de la Defensa, respondió que ella accede a la banca por el Partido Justicialista; que José N. (Diputado Provincial), fue intendente del Partido mencionado. Que la deponente expresa las distintas dificultades que tuvo en su tarea como legisladora. Que la nota la presentaron ante la Oficina Anticorrupción, pues lo hecho fue sin la venia del Consejo Deliberante y que la Ley N° 3098 es muy clara a su respecto; establece precisamente las competencias que tiene el Concejo Deliberante y los pasos que han de seguirse sobre las rendiciones de cuentas, por las que han de responder y que por encima de la crisis, no había una cuestión de comunicación, siempre falta de respuestas como de diálogo.

También depuso ***D. A. C.***, con diecinueve años de servicio en la cooperativa eléctrica de la ciudad de Camarones y a

quien no le comprenden las generales de la ley. Refirió, entre otros conceptos, que fue uno de los fundadores de la U. V. de Camarones y que durante la intendencia del hoy traído a juicio y específicamente del tema que se está debatiendo, expresó que tomaron conocimiento por D. (esposa de L.), que le dijo que habían hecho un arreglo con la tarjeta de crédito, ya que su esposo tenía una deuda; que también el Delegado de A., H. L., por el atraso de los sueldos, llevó el conflicto al Concejo. De la deuda con los empleados y los arreglos con el B., no tenían más conocimiento con un papel … Los reclamos eran permanentes y aclara que estos eran por el conjunto. Pidieron el libro de actas para ver y no tuvieron respuestas, y a esto lo consideraron un hecho irregular… Que razones había de no pagar en tiempo y forma; que en 1999/2000 fue bastante complicado; luego fue mejorando la situación … que había otros conflictos particulares y también los trasladaban al concejo … permanentemente pidieron informes y nunca tuvieron una respuesta completa … suponían porque nunca tenían las cuentas cerradas; nunca iba, clima de permanente conflicto.

Que a los empleados que tenían tarjeta de crédito, le descontaban y le tenía que pagar al B.; y algunos de esos empleados son: R., L. y A.. También, con la venia del Tribunal, le fue exhibida la documentación de fs. 2 y 147 a la que el testigo reconoció. Luego,

subraya, que no podría decir por que eran esas cuatro personas.

A preguntas puntuales de la Defensa respondió que se hizo un inventario y acompañó al Intendente a rubricar … no se acompañó rubro por rubro, sino en general … había un estado financiero difícil, y ratifica que se deben aprobar ordenanzas para girar en descubierto y también lo firmó … nunca se extendieron más de dos meses en pagar el sueldo a los empleados.

A su turno depuso la testigo ***N. B. F.***, perteneciente a la Municipalidad de la ciudad de Camarones -personal jerárquico-. Rememora que desde el año 1999 hasta el 2003, se desempeñó como tesorera del ente municipal ... no recuerda que haya sido intimada por el B. oficial por sesión de créditos … estuvieron mirando y no dieron con el documento contable que corresponde; de hecho se llamó a un escribano sobre el libro B. y todo lo que corresponde al área contable … que no sabe sobre el alquiler que tenía el B. sobre una sesión de los importes que corresponderían mensualmente para pagar cuentas; que el Tribunal de Cuentas y el Honorable Concejo son los que verifican las actividades del municipio y, en sentido lato, refiere que siempre hay algunas observaciones que formular pero tienen aprobadas las cuentas hasta el 2005 … en una oportunidad la multaron. A preguntas puntuales de la Defensa, refirió la situación de crisis anterior, la

emergencia del municipio … que la municipalidad tiene una sola cuenta y se llama “Cuentas Generales número ****/*” y allí van los fondos del Estado Municipal: regalías, cooparticipación, subsidios, plan calor, etc., siempre se pagaban los sueldos de esa cuenta. No aportó mayores precisiones.

La testigo ***E. G. L.***, a la sazón personal de esa municipalidad y a quien le comprenden las generales de la ley, entre otros conceptos, relató que la situación económica era caótica con un atraso de pago de cuatro sueldos a jubilados; y así hasta el año 2003 se cobraban dos o tres meses juntos y recién en el 2004 se arregló. Que el municipio habló con los comerciantes y proveedores y le dieron crédito… que había una cuenta general -la 5001/3-; y hasta hace dos años y medio o tres, se cobraba por la ventanilla en el B.; el pago era por el municipio… por último refiere que antes de 2000 no había trabajado en la municipalidad, no sabía quien estaba antes en la mesa de entradas y respondiéndole a la Defensa, expresó que en el caso de ella en particular, cobró los cuatro meses.

Por último prestó declaración testimonial ***A. G. R.y***, quien se desempeñó como Secretario de Gobierno desde el 10/12/99 a marzo de 2001. Entre otros conceptos, relató que no cobró en tiempo y forma, el anterior intendente cerró la puerta, no fue

entregada en forma corriente, la situación era difícil; que se ocupaba de la gestión de la municipalidad; que las cuentas bancarias estaban en rojo; que la situación era terrible; que tenía medios propios para sostenerse y cuando se retiró por la jubilación, igual la situación era caótica; tanto que cobró en forma escalonada. No obstante esta situación, privó más su afecto a su pueblo de Camarones para participar y ayudar. A preguntas puntuales efectuadas por la Sra. Fiscal, respondió que su tarea apuntaba a otras áreas pero no a resolver este tipo de problemas; su enfoque era el perfil turístico y por tanto no era de su competencia actuar por los sueldos. El presupuesto lo presentaba el intendente y la encargada de la tesorería, no le alcanzaban los recursos.

Ahora bien: para poder armar las piezas de este pulzer, es necesario establecer en primer lugar la calidad de los actores, el rol que desempeñan y así como toda circunstancia de tiempo, modo y lugar que nos conduzca a tener por acreditado, en forma fehaciente, la imputación en que se sustenta la acusación fiscal.

He de comenzar entonces que la Municipalidad de Camarones, perteneciente a nuestra Provincia del Chubut, evidentemente y al igual que otros municipios de igual o mayor importancia han tenido, por decirlo de alguna manera, épocas de gran

prosperidad como otras de colapso financiero. En esa línea, y por referirme a la situación de bonanza, el aquí traído a juicio junto con otros tres empleados, en forma particular cada uno de ellos, accedieron a créditos del B. C. por diversos montos y en distinta modalidad de pago, en el período 1998/99. Es decir, y como se puede verificar en la prueba documental que se acompaña, en el caso concreto del imputado, la operatoria por el crédito personal, lo gestiona por un monto de pesos dos mil doscientos ($ 2.200) con cargo de Secretario de dicho municipio (fs. 39, 40, 23 y 24). Así las cosas, a raíz de la caída de la convertibilidad, a lo que debe sumarse el desfasaje financiero, evidentemente no sólo quien ha sido traído a juicio sino gran parte de la población, que hubiere accedido a un crédito bancario, es obvio que las dificultades para afrontar dichos compromisos caen dentro de la previsibilidad. Dicho esto llegamos al año 2001 y quien fuera Secretario de Gobierno o de Hacienda, se convierte en flamante intendente de la Municipalidad de Camarones, cargo que ostenta hasta el presente. Está en su decisión, entonces, y evidentemente la situación la conoce el Honorable Concejo Deliberante, la de proponer en locación un inmueble ubicado en calle S. M. N° *** de la mencionada localidad, propiedad del municipio, con el objeto de darla en locación. Es así, y como obra a fs. 33/34, se

celebra un contrato de locación por el término de 24 meses comenzando a regir desde el 1 de julio de 2001; las partes: municipalidad de Camarones -representada por el Señor Intendente, en adelante llamado el LOCADOR, y el B. C. S.A. representado por el Señor A. C. P., en adelante llamado el LOCATARIO-; en la cláusula 2° el contrato: “El alquiler mensual se conviene en la suma de $ 400 (pesos cuatrocientos) pagaderos del 1ero. al 5 de cada mes, por adelantado, importe que se mantendrá inalterable en tanto se mantenga la paridad marcada por ley 23928 Art. 1ro., en la Cuenta Corriente N° ****/* Sucursal Camarones, B. C.”, y en la decimaprimera “El LOCADOR deberá oblar el 50 % que corresponde tributar en concepto de impuesto de sellos”. Así las cosas, pasado un mes de dicha operación contractual, el encartado R., suscribe la siguiente documental “CEDO Y TRANSFIERO A FAVOR DEL B. C. S.A. EL IMPORTE CORRESPONDIENTE AL ALQUILER DE LOCAL DONDE FUNCIONA EL B. C. S.A. DELEGACION CAMARONES, EL QUE SERA DESTINADO A ABONAR LAS DEUDAS CONTRAIDAS CON LA INSTITUCION POR LOS EMPLEADOS DE LA MUNICIPALIDAD DE CAMARONES SRES. L. A., A. V., R. H. E. Y R. A., HASTA SU CANCELACION TOTAL. RAWSON, 28 DE AGOSTO DE 2001”. De tal manera entonces, habré de

analizar, con el plexo probatorio aportado, que los dichos del incusado no se condicen con la realidad del suceso investigado. En primer lugar porque la planta de personal del municipio, al tiempo de ocurrir los hechos, ascendía a veintidós empleados según constancia de fs. 164, que se fue incrementando en forma mínima con el correr de los años. Es decir que si la situación financiera del ente municipal traía aflicción a todos los empleados por el pago de sueldos atrasados, mal puede entenderse que la cesión que acabo de transcribir sea un justo prorrateo para paliar la situación por la que atravesaban dichos empleados; de su contenido los únicos favorecidos, con dicha cesión, eran el hoy traído a juicio y tres personas más.

Una cosa que entiendo que ha ayudado a la "generosa" decisión del imputado, respecto de la cesión, es que la locación del inmueble por el Banco no figura en la documental que se acompaña dentro del presupuesto correspondiente al 2001. Hemos repasado las distintas ordenanzas que el Honorable Concejo Deliberante de la ciudad de Camarones sancionó, de acuerdo a lo establecido en Ley N° 30/98, y que tienen relación con los presupuestos que han de ser aplicados durante los ejercicios fiscales 2002, 2003, etc., y recién se detecta en la ordenanza N° 506/02 - HCD, de fecha 23/12/2002, correspondiente al ejercicio fiscal 2003, el

que eleva al Departamento Ejecutivo el presupuesto a tal fin (fs. 188 a 190), y allí, en ésta última foja mencionada, ya a aparece en el rubro “Denominación partida” “Total Recursos”, Código 1.2.1.15 Alquiler banco, monto: 4.800.00, entre los varios recursos de jurisdicción municipal. Significa este detalle tan importante, que también queda incluido en los próximos ejercicios fiscales. Sin embargo y por motivación propia de las personas que conforman el Concejo Deliberante, detectan que el recurso mencionado no ha ingresado a la cuenta correspondiente, es decir la 5001/3, sino que por la cesión que efectuara el intendente junto con el B., determinó en fecha 29 de agosto de 2001, es decir al día siguiente de celebrarse esta cesión, que el concepto de alquiler mensual por las instalaciones que utiliza el B. sean depositados en la cuenta N° ******.** COBRO NO APLICADOS POR OPERACIONES VENCIDAS, de la Oficina Operativa Rawson, cuyo monto será destinado a operaciones contraídas por empleados de esa municipalidad (fs. 146). Esta información, es el corolario de la puesta en conocimiento de la Oficina Anticorrupción de la Provincia del Chubut el 10 de mayo de 2004 ya que como la propia nota lo indica o lo señala, solicitan que se investigue el presente hecho porque no hay ninguna ordenanza sancionada que avale el accionar del Señor Intendente. Para mayor

ilustración es el propio B., mediante Nota N° 0041/04 de la Sucursal o Delegación Camarones, donde claramente especifica sobre los cuatro favorecidos que fueron cancelando con dicho alquiler las deudas personales contraídas con la institución bancaria.

Siguiendo un orden, y en la oportunidad efectuado en legal forma, la documental de fs. 35, cuyo título se denomina ANEXO, se establece la prórroga del contrato de alquiler del locatario por igual monto mensual con la aclaración en la cláusula segunda que deberá depositarse en la cuenta corriente N° ****/* del Banco Chubut, y en la cláusula quinta: “Se deja sin efecto la cesión de fecha 28/08/01”. Esta documental, está suscripta a los doce días del mes de noviembre de 2003.

Por otro costado y si bien es cierto que tal como surge de las documentales de fs. 151 y 152, no se ha hallado el original de la cesión del 28 de agosto de 2001, no es menos cierto que queda perfectamente validada la existencia del acto allí documentado por la cláusula quinta del anexo, que es el resultado de la investigación que se realizara en cada cuenta personal de los favorecidos en dicha sesión. Ergo, el B. C., Delegación Camarones, fue cumplidor de las obligaciones contraídas como así también y, tal lo peticionara el intendente R., cada suma por el importe de

cuatrocientos pesos de alquiler mensual fue redistribuida en cada cuenta personal de los “favorecidos”. Tenemos entonces que se ha acreditado la materialidad de los hechos bajo examen que comenzaron en el año 2001, para finalizar en el año 2003. Es decir que el destino de un recurso que debía ingresar, como ya se especificó, en un código determinado, por un monto total también determinado y correspondiente a un ejercicio fiscal determinado, quedó diluido por la maniobra dolosa, precisa, puntual y con un objeto determinado, esto es que tanto el traído a juicio como tres personas más que trabajan en dicho municipio, fueron los únicos que pudieron campear el temporal financiero de sus créditos adquiridos con la institución bancaria, y no precisamente dicha desviación fue para pagos de sueldos, como justificara R..

A fin de establecer entonces una cadena indiciaria de la operatoria que va a conformar un plexo cargoso en contra del encartado, cabe destacar en primer lugar que la cesión (fs. 2 y 147) guarda estrecha relación por el comportamiento del B., que mediante una comunicación interna fechada “Rawson, 29 de agosto de 2001. De Gerencia Oficina Operativa al Departamento de Administración. Ref. Alquiler local Camarones, As: Cesión de cobro. Con relación al asunto de referencia adjuntamos autorización suscripta por el

Intendente de Camarones Sr. R., E. H., para que los importes mensuales en concepto del alquiler por las instalaciones que utiliza del Banco, sean depositados en la cuenta Nro. ******.** COBRO NO APLICADOS POR OPERACIONES VENCIDAS de Oficina Operativa Rawson, cuyo monto será destinado a obligaciones contraídas por empleados de esa municipalidad. Atentamente J. A. E. Gerente H. A. M. Jefe Sector Cobranzas B. C. S.A.” (el documento lleva los sellos correspondientes).

Esto debe concatenarse con todos los recibos de alquiler que se hallan incorporados a la presente causa, como prueba fehaciente, que emitiera el B. C. S.A. desde su sede en Avenida Rivadavia 615 - 9103 Rawson - a: “Sres. MUNIC. DE CAMARONES ALQUILER CAMARONES … ORDEN DE PAGO … TOTAL … B. C- S.A. COMPROBANTE INTERNO … SUCURSAL 22 … No: PP ******/** P/MUNIC. CAMARONES ... 39011 MUNIC. CAMARONES ALQUILER … IMPORTE SON: CUATROCIENTOS … Confec Reviso Tesorero Contador … ”.

Y de esta forma, a posteriori, se va repartiendo o prorrateando en los dichos de la Sra. Fiscal a las respectivas cuentas personales de los Señores R., E. H., D.N.I. N° *.***.*** -L., A. T., D.N.I. *.***.*** – A., V., D.N.I. **.***.*** – R., A., D.N.I.

*.***.***, donde se hace referencia al monto, fecha de origen y plazo. Esto surge con mayores precisiones de la Nota N° 60/05 S/C de fecha 16 de mayo de 2005, cuya firma la suscribe el Gerente Sucursal Rawson B. C. S.A., Señor H. B., al Area de Asuntos Legales de la Sucursal de la mencionada institución (fs. 71), que conforman entonces un circuito prolijo y ordenado hasta que fue, de una manera objetiva, descubierta la maniobra y entonces hubo que reformular para que cesara el ilícito producido con la suscripción del anexo del 12 de noviembre de 2003 en la que se deja sin efecto la cuestionada cesión de fecha 28/8/01 en su cláusula quinta (fs. 36).-

Deviene necesario, a mi juicio, deslizar una consideración en relación al calamitoso estado financiero alegado por el imputado y por sus codefensores y que, en definitiva según lo sostuvieran, fue el que lo condujo a concretar el convenio con el Banco con la finalidad de paliar, en alguna medida, la afligente situación de los empleados de la municipalidad. En tal sentido, estimo pertinente recordar que " … *Las causales de justificación deben ser probadas por quienes las alegan (…). Tampoco puede hacerse lugar a la justificante del estado de necesidad por el mero hecho de que la situación económica del país empeore …, si, como en el caso de autos, no se comprueba que efectivamente se llegó a tal situación*

subjetiva y liminar, donde no le quedaba al sujeto otra alternativa de acción … ” (CNCCorr., sala V, 2-7-93, “B., J. C. y otro”, c. 31.537, publicado en Edgardo Alberto Donna, Javier Esteban de la Fuente, María Cecilia I. Maiza, Rosana Gabrierla Piña “El Código Penal y su Interpretación en la Jurisprudencia”, T. I., Rubinzal - Culzoni Editores, pág. 344/345). En el mismo sentido “ … *La situación de emergencia económica, sin llegar al extremo del tradicional “vida o muerte”, no puede ser aceptada en cualquier situación por paupérrima que parezca, como justificante de un accionar ilícito, si no se comprueba el estado de necesidad alegado … ”* (CNCCorr., sala IV, 9-10-90, “A., L. D.”, c. 38.364, cfme. ob. cit., pág. 345).-

En el sublite, ni el imputado ni sus defensores han logrado probar que no se dispusiera de otros recursos menos lesivos al patrimonio que debía administrar aquél -en su calidad de intendente municipal- como para afrontar la situación de crisis por todos conocida. Y tal afirmación cobra mayor robustez ateniéndose a los propios dichos del imputado al haber reconocido que recibía aportes del Gobierno Provincial para hacer frente a los desfasajes económicos, sin dejar de ponderar tampoco que -tal surge de la prueba documental incorporada por su lectura-, la planta de personal no dejó de aumentar, pese al caos financiero alegado.

Tales motivos me llevan a desestimar la existencia de un eventual estado de necesidad. Ello teniendo en cuenta que la acción sólo estará justificada “cuando el bien a salvar goza de una valoración social considerablemente más importante que la del bien a sacrificar” (cfme. Maurach y Zipf citado en Edgardo Alberto Donna, “Derecho Penal - Parte General”, T. III., Teoría general del delito - II, Rubinzal - Culzoni Editores, pág. 287). En este sentido, no albergo duda que la lesión al erario público que se produjo en las condiciones esgrimidas por el incusado y sus defensores, lo fue en beneficio de aquél y de L., A. y R., es decir de una minoría selecta y en desmedro de los intereses de la comunidad de Camarones, que habían sido puestos bajo la tutela de R. por elección popular y a cuya celosa custodia, por tal motivo, estaba obligado. Distinto hubiera sido el enfoque si el bien jurídico tutelado hubiera sido afectado en beneficio de la totalidad de la población de la localidad mencionada, en aras de conjurar la crisis financiera que se desatara.

Como acápite aparte y en razón de que esta causa que ha comenzado bajo la vigencia de la Ley N° 3155, y que nunca se reacomodara a la nueva normativa vigente, y a pesar de lo que aduce la defensa del encausado de que las otras tres personas que fueron enrostradas en su momento como partícipes primarios del delito de

Peculado de Caudales Públicos, han solucionado su conflicto por otra vía ajena a este proceso, es que ***E. H. R.***, en su calidad de funcionario público, como establece el artículo 77, párrafo 3°, del Código Penal ha de responder como autor penalmente responsable del ilícito nombrado.

Cabe por otra parte hacer una disquisición que merece ser analizada en cumplimiento de la ley vigente, y con ello me refiero a la ley N° 3098, que como bien lo dijera la testigo S. B. M., es clara, como también es clara la división de poderes en un sistema democrático y que con la prudencia del caso, ante la negativa de poder determinar si corresponde calificar una irregularidad o por el contrario estar en presencia de un delito penal cometido por la máxima autoridad a cargo del municipio, es que recurrieron en primera instancia a la Oficina Anticorrupción para que se investigue que se hizo con un recurso que debía ingresar al haber municipal, el cual nunca fue controlado y por tanto se motorizó la pertinente vía a dicha oficina. El resultado, con toda la prueba colectada, numerosa, correlativa, indiciaria, con un camino inequívoco para poder llegar a establecer que el suceso histórico ha ocurrido de la manera que ha elucubrado el encartado, nos permite arribar con la certeza suficiente que quien ostenta el máximo poder, en medio de un ejercicio fiscal,

correspondiente al año 2001, encontrara una excelente oportunidad para suscribir una transferencia por el monto total del alquiler mensual del inmueble propiedad del municipio de Camarones y de esta forma, comenzar a achicar las deudas personales que mantenía con el mismo.

Por todo lo expuesto, no existiendo causales de inimputabilidad, ni eximentes ni atenuantes de exculpación, ni surgir de la pericia del art. 70 del CPP (fs. 895/vta.), ***E. H. R.*** es sujeto imputable y pasible de reproche penal.

Ergo a esta cuestión voto por la afirmativa.

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

I.- 1) En oportunidad del planteamiento de las cuestiones preliminares, la Defensa del acusado R. ha postulado que se aplique, en el caso, la garantía de la duración razonable del proceso penal, y en consecuencia se decrete el sobreseimiento de su asistido; en particular, por la operatividad retroactiva de la norma ritual del art. 146 del C.P.P. -actualmente vigente en la Provincia del Chubut-, en su calidad de ley procesal más favorable al imputado. Además, hubo de remarcar que el nuevo ordenamiento procesal penal local, ley 5478, sí se aplicó en beneficio de otros coimputados, que fueron favorecidos, con un sobreseimiento (resolución nº 54/09 de fecha 24/11/09); todo lo cual redundaría, en caso de no prosperar su petición actual, en una

afectación del principio de igualdad ante la ley, consagrado en la Constitución Nacional (art. 16).-

La Sra. Fiscal Jefe se opuso a la solicitud defensista, citando en su apoyo la jurisprudencia de la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia, en la causa “R. – C.”, sentencia del 30 de enero de 2007.-

2) A fin de resolver la cuestión planteada, cuyo tratamiento fuera diferido al comienzo de la audiencia de debate, para el presente momento procesal, comenzaremos por destacar que corresponde aplicar en la solución del caso, por analogía, los argumentos que oportunamente se tuvieron en cuenta para resolver, con fecha 20 de marzo de 2009, una excepción de falta de acción interesada por la Defensa del coimputado J. A. E.. Ellos son:

a) La posibilidad de calificar la presente causa, como “compleja”, en base a los parámetros que se reseñaron en aquel decisorio (v.g. pluralidad de hechos; elevado número de imputados; etc.); lo que determina, entre otros efectos, la extensión de los plazos que se toman en cuenta para valorar si la duración del proceso es, o no, razonable.-

b) La jurisprudencia sentada por la sala penal del STJ, sobre ley procesal más benigna, en el precedente “R. – C.”,

citado por el Ministerio Público Fiscal, en su responde; fallo en el cual se sostuvo, entre otros fundamentos, que: “...Es irrazonable ... imponer términos pensados para un proceso a otro que ha sido concebido, ... bajo parámetros diferentes. Lo que es razonable en la ley 5478 no necesariamente lo será en la ley 3155...”.-

c) La circunstancia de que en la presente causa se verifica la existencia de una actividad procesal permanente y continua, más allá de las dificultades que puede ocasionar la existencia de una pluralidad de imputados, como asimismo la naturaleza de las infracciones investigadas, que en ocasiones complicaron la recolección del material probatorio de la investigación instructoria.-

3) Además, en cuanto a lo sucedido con posterioridad al dictado de la resolución nº 10/09 –en la que se aplicaran los criterios reseñados precedentemente-, se advierte que la causa no llegó con mayor antelación, a la presente etapa del juicio oral y público, toda vez que en oportunidad de celebrarse la audiencia preliminar, el 13 de noviembre de 2009, las partes anunciaron que se encontraban en tratativas de celebrar un acuerdo de juicio abreviado; a punto tal que en el acta correspondiente, registrada bajo el nº 4/09, se dejó constancia que “queda pendiente la presentación del acuerdo de juicio abreviado respecto del imputado E. H. R.”. Por este motivo, fue

que no se fijó entonces la fecha de la audiencia de debate.-

Posteriormente, al celebrarse una continuación de aquella audiencia preliminar, con fecha 4 de marzo del corriente año, el Sr. Defensor de Confianza del acusado R., hizo saber al Tribunal, que “su representado no desea llegar a un acuerdo por esa vía”. Más adelante, en el mismo acto, el codefensor hizo reserva de celebrar un “acuerdo conciliatorio” (con fundamento en los art. 47 y 48 CPP del nuevo ordenamiento procesal penal); a lo que el Fiscal general interviniente, formuló expresa oposición, sobre la base de considerar que el pedido era extemporáneo, y además considerando la calidad de funcionario público del imputado. Recién en este momento se designó, finalmente, el juicio oral y público.-

Como puede advertirse entonces, ninguna demora atribuible a los órganos del Estado se ha verificado en este período preparatorio de la audiencia de debate, lo cual reafirma la línea argumental que se viene exponiendo, en el sentido de que no se constata en el presente caso, una violación a la garantía constitucional que prescribe la duración razonable del proceso penal.-

4) En orden a una posible vulneración del principio de igualdad ante la ley, a partir de lo resuelto con relación a los coimputados, en el auto interlocutorio nº 54/09, ya citado *ut supra*,

tampoco se aprecia que existan en el caso indicios de tal trasgresión constitucional; ya que, si bien se lee el contenido de aquella resolución -que determinó la extinción anticipada del proceso respecto a J. A. E., V. A., A. R. y A. T. L.-, en todo momento se ha hecho hincapié, en su fundamentación, al desinterés expresado por el Ministerio Público Fiscal, como titular del ejercicio de la acción penal, en la continuidad del proceso respecto de los nombrados -encuadrándose el caso en el art. 320 del CPP (ley 3155)-. Precisamente, todo lo contrario a lo que ocurre en el caso de R., ya que es de toda evidencia –tanto en la audiencia preliminar del 4 de marzo de 2010, como a lo largo de la audiencia de juicio oral y público-, que la parte acusadora mantiene viva su voluntad de perseguir penalmente al acusado.-

5) En consecuencia de todo lo expuesto, sumo mi voto por el rechazo de la diferida cuestión preliminar planteada por la Defensa, por lo que corresponde abordar a continuación el tema de fondo, en orden a la materialidad del hecho, autoría responsable, etc..-

II.- 1) Tal como ya lo ha puesto de resalto la Sra. Juez preopinante, en el caso no ha existido auténtica controversia acerca de los extremos fácticos de la imputación, que formulara el Ministerio Público Fiscal. En efecto, si bien la línea de defensa de R. –material y técnica- pasa por destacar el marco o contexto en el que se

actuó, insinuando una posible justificación a lo actuado a partir de la crisis económico-financiera de aquella época; también es cierto que, en ningún momento, formula una negativa de los hechos atribuidos. Igualmente, la cuestión merece un breve tratamiento en esta instancia cúlmine y decisiva del proceso, en los siguientes términos –básicamente, de acuerdo a la prueba documental e informativa aportada por "B. C. S.A."- y el Tribunal de cuentas provincial –prueba incorporada por lectura- y entre otras a título enunciativo: movimientos de la cuenta nº ******** ("cobros no aplicados por operaciones vencidas") obrante a fs. 254/370; extracto de fecha 20/10/05; nota nº 0041/04 del 24/8/04, dirigida por M. A. A. de la Delegación Camarones del B. C. SA a la Oficina Anticorrupción, obrante a fs. 6; contrato de locación y anexos que obra a fs. 33/36; antecedentes relacionados con préstamos personales y vinculación entre el B. C. y sus clientes: E. H. R., T. A. L., V. A. y A. R. obrante a fs. 37/52; resumen de cuenta (proveedor 39011, Municipalidad de Camarones Alquiler), en 15 fojas, obrante a fs. 53/67); detalle de aplicación realizadas en el "Módulo de gestión" y "Mora", de los clientes involucrados, especificando monto y destino, obrante a fs. 68/70; informe nº 377 del Tribunal de Cuentas de la Provincia, de fecha 9/6/05 sobre información referida a empleados del Municipio de

Camarones R., A., R. y L., obrante a fs. 156/165 e Informe del Tribunal de Cuentas (nº 459/05) de fecha 7/7/05, obrante a fs. 175/196) y fotocopias de los presupuestos 2001, 2002, 2003, 2004 y 2005 y estados mensuales de Ejecuciones Presupuestarias del 2002 al 2004:

a) La entidad bancaria celebró –con efecto retroactivo al día 1ª de julio de 2001- un contrato de locación inmobiliaria, con destino a su sede de la localidad de Camarones, con la Municipalidad local, siendo el objeto del mismo un bien sito en la calle S. M. nª *** de aquélla;

b) el canon locativo de Pesos Cuatrocientos ($ 400.-) debería depositarse mensualmente en la cuenta corriente nª ****/*, Sucursal Camarones del B. C. (Cláusula Segunda del Contrato de Locación) –cuenta única con la que contaba el Municipio para sus movimientos de fondos, según la declaración en el juicio oral y público del acusado R., y las testimoniales de N. F. y E. G. L.-;

c) el resumen de cuenta correspondiente al proveedor nª 39011, rubro: “Municipalidad de Camarones alquiler”, y las sucesivas órdenes de pago, aportadas como prueba documental por la entidad “locataria”, nos indican que esta parte contratante cumplió con sus obligaciones respecto al alquiler de marras;

d) por otra parte, ya con anterioridad a la fecha referida *ut supra*, los clientes de la entidad bancaria –y empleados de la Municipalidad de Camarones- R., V. A., A. R. y A. T. L., mantenían deudas con el B. –contraídas entre el mes de octubre del año 1998 y marzo de 1999; y canceladas, en su mayoría (en mora) durante el año 2003-;

e) asimismo, también de acuerdo a las probanzas remitidas por el B. C. S.A., en el Módulo de Gestión y Mora de los cuatro (4) clientes involucrados, se realizaron sucesivas aplicaciones por un monto de Pesos Cien ($ 100.-), en cada caso –modalidad que la acusadora ha calificado como una suerte de "prorrateo" del alquiler mensual, beneficio de deudores del B. en los cuatro-; canon locativo que –recordemos-, ascendía a $ 400.-. Total de pagos a favor de las cuentas de R. y los nombrados A., R. y L., en el período setiembre de 2001/abril de 2003: Pesos Seis mil ochocientos cuarenta y siete, con cuarenta y ocho centavos ($ 6.847,48).-

Todo lo expuesto, entonces, conforma una prueba presuncional idónea para tener por cierto en la presente etapa procesal, que en el mes de agosto de 2001, el acusado R. hubo de ceder y transferir "...a favor del B. C. S.A. el importe correspondiente al alquiler del local donde funciona el B. C. S.A. delegación Camarones,

el que será destinado a abonar las deudas contraídas con la institución por los empleados de la Municipalidad de Camarones Sres. L. A., A. V., R. H. E. y R. A., hasta su cancelación total. Rawson 28 de agosto de 2001...", como reza la documentación aportada –en fotocopia- por los denunciantes, a la Oficina Anticorrupción de la Provincia del Chubut (fs.1/2), sin que se haya podido aportar al proceso su original, conforme nota 60/05-S/C del Sr. Gerente, de la sucursal Rawson del B. C. S.A. Sr. H. B., de fecha 16 de mayo de 2005, en la que se lee: "...No contamos con la constancia del original de la cesión celebrada entre la filial Camarones y Municipalidad de Camarones, por lo que no podemos certificarla...". El mismo B., en su nota nº 81/06 (fs. 557) explica que tal "papel adjunto" (la cesión), constituye una "orden unilateral de un funcionario municipal que representa a esa comuna".-

También contribuye a brindar certeza sobre la existencia de la cesión, las cláusulas Cuarta y Quinta de la renovación del contrato de locación, de fecha 12 de noviembre de 2003; la primera, en cuanto estipula que: "Quedan vigentes las restantes cláusulas del contrato original", y la restante, por la cual: "Se deja sin efecto la sesión de fecha 28/08/01".-

2) Ahora bien, procede valorar como justificado, este proceder del Intendente municipal de la localidad de Camarones,

en atención al contexto de necesidades de financiamiento que presentaba, al tiempo de los hechos, el ente comunal? Se ha aludido, en tal sentido, a las dificultades para abonar los salarios del personal municipal; deudas con proveedores del Estado; etc.; extremos que tampoco han sido puestos en tela de juicio por la acusación, y que además en su gran mayoría pueden calificarse como hechos de público y notorio, para la época comprendida en el requerimiento fiscal.-

Comenzaremos por recordar, sucintamente, cuáles son los presupuestos de un estado de necesidad, por colisión de bienes o intereses, como causal de legitimación de una conducta en principio ilícita. Al respecto, nos enseña en primer término la dogmática, que: “La teoría de la antijuridicidad tiene por objeto establecer bajo qué condiciones y en qué casos la realización de un tipo penal ... no es contraria al derecho, es decir, *el hecho no merece una desaprobación del orden jurídico*. Es, por lo tanto, una teoría de las autorizaciones para la realización de un comportamiento típico. Decir que un comportamiento está justificado equivale a afirmar que el autor de la acción típica dispuso de un permiso del orden jurídico para obrar como obró. Una acción típica, por lo tanto, será también antijurídica si no interviene a favor del autor una causa o fundamento de justificación...”.-

Y en particular, respecto al estado de necesidad, se enseña que su fundamento justificante es -en opinión de la mayoría de la doctrina (por ejemplo, Jescheck, Stratenwerth, etc.)-, “el interés preponderante”; ya que lo que determina la exclusión de la antijuridicidad es, “la necesidad de la lesión unida a la **menor significación del bien sacrificado respecto del salvado**”. La contrapartida de la justificación otorgada al autor es, naturalmente, “el deber de tolerar impuesto al titular del bien sacrificado, que se ha denominado también deber de solidaridad recíproca ” (cfme. Bacigalupo: “Derecho Penal Parte General”, 2ª edición, págs. 351 y ss., el destacado me pertenece).-

Continuando con el presenten análisis de esta causal de justificación, tenemos que el estado de necesidad se presenta en dos formas distintas: la colisión de bienes o intereses, y la colisión de deberes; en la primera de ellas, se presenta un conflicto entre dos bienes de dispar valor. El autor citado *ut supra*, lo explica de siguiente modo: “1. *Situación de necesidad.* La base del estado de necesidad está dada por la colisión de bienes, es decir, por el peligro inminente de pérdida de un bien jurídico y la posibilidad de su salvación lesionando otro bien jurídico de **menor valor relativo**. Habrá peligro inminente cuando la pérdida de un bien jurídico aparezca como segura

o muy probable. La situación de necesidad no debe haber sido creada por el titular del bien jurídico amenazado... 2. *Acción necesaria*. La justificación requiere en primer lugar que la acción sea necesaria ... (no lo será) si el peligro podía evitarse de otro modo, es decir, sin lesionar el bien jurídico" (cfme. ibídem, el destacado me pertenece).-

Tal como puede apreciarse con facilidad, en el caso motivo de juzgamiento, no es posible sostener que el pago de deudas personales –en mora- del Intendente municipal y otros empleados de la Comuna, constituya un interés que debe preponderar por encima de una correcta administración de los fondos públicos –en el supuesto, originados en el pago de alquileres a la Municipalidad-; ni menos aún, que deba pesar sobre los ciudadanos y contribuyentes de la localidad de Camarones, un deber de tolerancia y solidaridad recíproca, a partir del cual se concluya que estaban obligados a soportar las consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones financieras, por parte de R., A., R. y L..-

La Defensa pretende que no se halla demostrada la materialidad del delito, pero ello debe descartarse ya que –entre otras condiciones-, para que fuera así las medidas de excepción adoptadas por el Administrador en la emergencia, debieron alcanzar a todos los empleados municipales y no a un minúsculo grupo de ellos.-

En apoyo de lo expuesto precedentemente, y siempre en base a la doctrina ya citada, cabe agregar a lo reseñado *ut supra*, que: “El bien **salvado** debe ser de **mayor jerarquía** que el sacrificado, de lo contrario faltará el efecto justificante. La determinación de la mayor jerarquía es problemática. En primer término se formuló el principio de la ponderación de bienes ... (para luego proponerse) un punto de vista más amplio: el principio de la ponderación de intereses, cuya misión sería la de permitir **considerar la totalidad de las circunstancias relevantes** para la situación ... En concreto, es posible afirmar que, partiendo del estado de necesidad como un conflicto de intereses y no sólo como un conflicto de bienes jurídicos, la ponderación de los intereses en juego requiere tomar en cuenta otros factores que rodean al conflicto de bienes. En este sentido, cabe señalar las siguientes reglas referentes a la **ponderación de la total situación** que forma **la base del estado de necesidad**. Debe partirse de la relación jerárquica de los bienes jurídicos en juego, es decir, de los bienes jurídicos de colisionan... Lo decisivo será, sin embargo, ... el merecimiento de protección de un bien concreto **en una determinada situación social**. En este sentido, pueden considerarse inclusive los intereses individuales del afectado o afectados por la acción de estado de necesidad ...” (el destacado me

pertenece).-

Pero, es importante tener en cuenta que en definitiva: “La acción realizada en estado de necesidad **sólo** resultará justificada cuando la desproporción entre el interés que se salva y el que se sacrifica sea esencial. En otras palabras, tiene que haber una **marcada diferencia a favor del interés que se salva**”. Además, la acción necesaria -en el estado de necesidad-, “debe constituir un medio adecuado socialmente para la resolución del conflicto. En otras palabras: la sola preponderancia de un interés no es suficiente para la justificación; se requiere además un juicio sobre la **adecuación social del medio utilizado** para resolver el conflicto de intereses”; y por último, debe recordarse que: “**No** puede invocar el estado de necesidad quien está obligado a soportar el peligro por su función social”, ni tampoco puede invocar el estado de necesidad “quien ha provocado por sí o en forma culpable la situación de necesidad” (cfme. ibídem, el destacado ha sido agregado al original).-

En la doctrina nacional, Edgardo Alberto Donna califica como requisitos “esenciales”, del estado de necesidad justificante, a: 1) la actualidad del peligro; 2) la necesidad; 3) la ponderación de intereses y 4) la falta de provocación suficiente. Sobre el segundo de ellos (la necesidad), enseña este autor: “Requisito

básico del estado de necesidad es que la acción típica que desarrolla el sujeto sea el único medio para salvaguardar el bien jurídico. De manera que si el sujeto puede, en el caso, salvar el bien jurídico o evitar el mal de otra manera, de acuerdo a las circunstancias no se estará frente a la justificante"; y acerca del tercer elemento de esta causal de justificación (ponderación de intereses), expone que la misma "... que lleva a la destrucción de uno para salvar otro, sólo se da en el caso de una situación de necesidad que exceda el riesgo normal", y agrega más adelante que "...son las conminaciones penales, en unión con las concepciones éticas de un momento dado, también aceptados en la Constitución nacional, las que dan el patrón de medida que sirve para realizar la ponderación de los intereses en conflicto". Por último, en orden al cuarto requisito explica Donna que: "La ley argentina exige de manera expresa que el sujeto que realiza un mal, para evitar otro mayor inminente, debe haber sido extraño a ese mal. De lo que se trata, pues, es que el sujeto no haya provocado la situación de necesidad" (cfme. autor citado, en la obra "Teoría del delito y de la pena", tomo 2, Editorial Astrea, págs. 155 y ss.).-

III.- Por todas las razones expuestas, voto en definitiva de forma afirmativa a la presente primera cuestión por encontrar acreditadas tanto la materialidad como la autoría

responsable del hecho, no concurriendo causales de inimputabilidad, justificación ni inculpabilidad (cfme. informe art. 70 CPP, obrante a fs. 895).-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

Existiendo mayoría hago uso de la facultad del artículo 7 de la ley N° 4.550 que modifica el art. 357 del CPP.-

A la **SEGUNDA** cuestión la Dra. **PETTINARI** dijo:

Califico la conducta desplegada en la emergencia por ***E. H. R.***, como autor penalmente responsable del delito de Peculado de caudales públicos, en la modalidad de delito continuado -en más de una oportunidad-, previsto y penado en los artículos 45, 54 y 261 del Código Penal, por los hechos comprendidos entre agosto de 2001 hasta julio de 2003 en perjuicio de la Municipalidad de la ciudad de Camarones.

Ello es así, toda vez que “La naturaleza pública de los caudales o efectos susceptibles de ser objeto del peculado no reside en la circunstancia de que sean sometidos a riesgos extraños a los fines del fisco, porque la criminalidad del hecho no reside en la razón objetiva de la inexistencia de esa especie de riesgos, sino en la

razón subjetivo-objetiva de la violación de la seguridad de los bienes pertenecientes a la administración pública que estaban a disposición de un funcionario público, al que le fueron encomendados en razón de su cargo para que los administre, perciba o custodie (voto del Dr. Riggi). El Código Penal argentino ha ubicado el peculado entre los delitos contra la administración pública, haciendo prevalecer de tal forma como razón para el castigo del hecho, la protección de la seguridad de los bienes de propiedad pública sobre la ofensa que la violación de esa seguridad implica para la propiedad pública o privada y para la fe pública (voto del Dr. Riggi)". CNCas.Pen, sala III, 20-8-97, "F., M. C s/ Recurso de casación", c. 1147, PJN Intranet.-

"El encuadre de una conducta en el tipo de peculado, sólo, requiere que tenga aptitud suficiente para hacer peligrar la normal y regular marcha de la actividad patrimonial pública. De ahí que para registrar el momento consumativo de este delito, basta con que el agente aparte de su destino específico, aunque sea momentáneamente, los fondos que le han sido confiados; sin tener relevancia alguna que luego rinda cuentas correctamente sobre su gestión. Desde ya que la lesión patrimonial puede existir, y es lo más común que ello ocurra, pero es ajena a la esencia de este delito, por cuanto su materialidad radica en quebrantar la seguridad legal que la

administración ha establecido para preservar los caudales públicos. Basta, pues, comprometer el dinero, porque ello basta para hacerle perder el dinero del Estado la condición de ser una clase de fondos que solamente se mueven por actos de autoridad. El otro parámetro que es necesario transitar para elucidar el tema en debate, se vincula con la acción típica del peculado definida por el verbo “sustraer”, porque, precisamente, consiste en poner el dinero fuera de la custodia legalmente establecida por la autoridad competente, extrayendo el que está en caja y separando o apartando de la esfera pública el recibido para hacerlo ingresar. Es decir, consiste en colocarlo en una objetiva situación de riesgo que el dinero del fisco no tiene por qué correr. Por ende, nuevamente, el momento consumativo en el peculado es independiente del efectivo perjuicio patrimonial que pueda sufrir el Estado, dado que el solo peligro de que se produzca, importa la lesión que se quiere evitar con el fin de asegurar su regular desenvolvimiento administrativo. Finalmente, en el aspecto subjetivo la acción no plantea particularidad alguna, ya que la voluntariedad propia de la culpabilidad se determina por la sola decisión asumida por el funcionario de separar el bien de su correspondiente esfera pública de custodia, sin que interese su posible y coetánea intención de beneficiar o de perjudicar, es más, en modo alguno se requiere como contenido

del dolo el ánimo de defraudar ni el propósito adicional de intervertir el título por el cual se tienen los valores recibidos.” CFed. De San Martín, sala II, 7-5-96, “Z. S., M.A. s/Denuncia”, PJN Intranet.

“La acción reprimida en el peculado consiste en sustraer precisamente los caudales o efectos administrados, percibidos o custodiados. Pero debemos tener en cuenta que sustraer no se equipara al apoderamiento propio de la acción del hurto; pues apoderarse implica la voluntad de quitar el bien cuya tenencia está en una esfera de custodia ajena para hacerlo ingresar en la propia, y apropiarse implica disponer de la cosa a título de dueño. La conducta propia del peculado es la de apartar, separar o extraer, y se configura con el quebrantamiento de la esfera de custodia en la que se encuentra el bien, determinada por la ley, el reglamento o la orden emanada de autoridad competente, y cuya titularidad corresponde al funcionario autor del ilícito. Cabe aclarar que puede configurarse la acción de peculado a través de una verdadera apropiación, pero los requisitos de ésta no son imprescindibles para aquél. Por ello, y en el caso de la custodia, la sustracción se consuma cuando los caudales o efectos en posesión estatal por mano del funcionario, pasan ilegítimamente por su obra a la posesión particular de éste o de un tercero, sin que queden dentro de otra esfera de custodia perteneciente a la administración

(voto del Dr. Riggi)". CNCas.Pen., sala III, 20-8-97, "F., M. C. s/Recurso de casación", c. 1147, PJN Intranet.-

"El sujeto activo de peculado sólo puede ser un funcionario público al que en razón de su cargo se le ha confiado la administración (disposición), la percepción (ingreso) o custodia (cuidado) de caudales o efectos públicos; es decir, el autor de este delito deberá ser competente de iure o de facto para administrar, percibir o custodiar caudales o efectos (voto del Dr. Riggi)". CNCas.Pen., sala III, 20-8-97, "F., M. C. s/ Recurso de casación", c. 1147, PJN Intranet.

Ha quedado fehacientemente acreditada la calidad de funcionario público que ostentaba R. al tiempo de ocurridos los hechos, la que conserva en la actualidad. También ha quedado acreditada la órden que como locador diera al locatario, a fin de que el monto de los alquileres mensuales fueran autorizados a ingresar a su cuenta personal, como a las de las otras personas y a nadie más, y también desbaratada la maniobra dolosa puntualmente establecida en la cláusula quinta del anexo que se celebrara en noviembre de 2003.

Con relación al acuerdo alcanzado al deliberar de que tal accionar caería en los extremos de lo que se denomina delito continuado, en contraposición de lo calificado por la Fiscalía, hemos

de recordar que bajo tal denominación, se agrupan los *casos de pluralidad de acciones homogéneas que, a pesar de encuadrar cada una de ellas en el mismo tipo penal o en tipos penales con igual núcleo típico, una vez realizada la primera, las posteriores se aprecian como su continuación, presentando así una dependencia o vinculación en virtud de la cual se las somete a una única desvaloración normativa que, las reduce a una unidad delictual*.

Es decir que al igual que en el concurso real, nos encontramos ante un supuesto de pluralidad de hechos pero, a diferencia de aquél, no concurren materialmente por no ser independientes. Por ello el delito continuado constituye un supuesto de unidad de delito.

Ejemplos: el cajero de un negocio que reúne una determinada cantidad de dinero mediante sucesivos apoderamientos diarios durante el desempeño de sus labores (art. 162 C.P.); el sujeto mayor de edad que, aprovechándose de la inmadurez sexual de una menor de dieciséis años, la seduce y convive con ella manteniendo sucesivos actos carnales (arts. 120 en función del 119 párrafo 3° del C.P.).

Si bien no existe consenso en la doctrina ni en la jurisprudencia acerca de los requisitos para la existencia de lo que se

denomina delito continuado, en forma general se han aceptado que ellos pueden ser: **Requisito subjetivo. Unidad de factor final**. La mayoría de la doctrina reconoce preponderancia decisiva al aspecto subjetivo, exigiendo unidad de resolución o determinación criminosa, que se ejecuta a través de diversos hechos que constituyen la realización de esa única decisión. Al respecto se ha acogido en forma pacífica la teoría de Carrara, quien sostiene que el elemento subjetivo de la continuación se denomina "unidad de designio", sobre la base de que cada uno de los actos del hombre son hijos necesariamente de una determinación especial, pero propia. Es indispensable, entonces, que los sucesivos hechos se consideren como el resultado de una sola resolución criminosa, porque se supone que es única la resolución genérica.

Requisitos objetivos. Los elementos objetivos de la figura bajo estudio son: la homogeneidad de las plurales acciones y la identidad de la lesión jurídica:

1.- **Pluralidad de acciones homogéneas**. Como se dijera en el delito continuado estamos en presencia de pluralidad de acciones; pero para que se pueda hablar de aquél, *las distintas acciones deben presentar entre sí una semejanza sustancial, no solamente en cuanto dependen de una misma resolución genérica*,

sino también en su aspecto externo. La continuidad no está constituida por la sola pluralidad de acciones, sino precisamente por la homogeneidad de su serie o por la similitud en la forma de su ejecución.

2.- **Unidad de lesión jurídica**. La doctrina coincide en la exigencia de este requisito que se ha denominado "factor normativo". Resulta indudable que para que una pluralidad de acciones se presente como un aumento de contenido de injusto del mismo delito y no como un delito distinto, será imprescindible que se afecte el mismo bien jurídico. Resulta impensable un delito continuado entre una acción dirigida contra la propiedad y otra contraria a la libertad sexual. En consecuencia, para que las diversas acciones puedan ser consideradas dependientes y objeto de un único desvalor jurídico penal, que encuadren en el mismo tipo penal o en tipos penales con igual núcleo típico.

Es evidente que el caso bajo examen, ha llevado esta modalidad desde el día siguiente en que se firmara esa cesión del 28 de agosto de 2001, es decir ya desde la letra del contrato se apreciaba a que cuenta debían ingresar los alquileres: la N° ****/*, situación que no se cumplió.

También ha quedado en claro, vuelvo a reiterar,

que la maniobra del funcionario público, cuya idoneidad para el cargo ha sido reconocida por todos, fue la llave para lograr un objetivo que favoreció a él como a otras tres personas y no en pos de todos los que conformaban la planta de personal municipal.

De esta forma doy respuesta a la segunda cuestión.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

I.- Adhiero al criterio de la colega que me precede en el orden de votación, en el sentido que le asiste razón a la Sra. Fiscal Jefe en cuanto a que la conducta del acusado E. H. R., configura el delito de Peculado, en calidad de autor (arts. 45 y 261 CP).-

1) Viene al caso recordar, al igual que lo hiciera al votar en anteriores causas, que fueran juzgadas por este Tribunal durante la vigencia de la ley 3155, la opinión de la doctrina especializada en orden a la cuestión del “bien jurídico protegido”, por los delitos denominados “de funcionarios”; por ejemplo, la de Bacigalupo, quien nos enseña que en principio, aquéllos importan básicamente “la *infracción de un deber* propio de la función pública desempeñada”, toda vez que: “Tal empleo delictivo del poder público contradice siempre un deber especial del funcionario” (cfme. aut. citado:

“Estudios sobre la parte especial del derecho penal”, segunda edición, Madrid, 1994, edit. “Akal/iure”, pág. 446, con cita de Binding).-

Pero añade Bacigalupo que la tendencia más difundida en la actualidad, suma a la perspectiva referida –ejercicio de la función pública de acuerdo al deber-, otra relativa al interés del Estado en la imagen de un aparato administrativo adecuado a los principios del Estado de Derecho; o de las “instituciones de la Administración estatal o de la Administración de justicia en sus condiciones de funcionamiento interno y externo” (Rudolphi); o de “los principios del Estado de Derecho en el ejercicio del servicio público” (Schmidhäuser).-

En resumen, nos dice este autor que, como consecuencia de lo expuesto, “los tipos penales de los delitos de funcionarios deben alcanzar comportamientos que, en primer lugar, importen un ejercicio contrario al deber de la función pública, pero además importen una lesión de la confianza pública en el ejercicio del poder administrativo o judicial de acuerdo a los principios del Estado de Derecho....Este punto de vista puede proporcionar, posiblemente, una idea general de la que el legislador puede derivar la forma específica en que este interés se protege en cada caso”.-

2) Particularmente, en orden a los delitos del

capítulo: “Malversación de caudales públicos” del Código Penal argentino, sostiene Donna que el bien jurídico protegido “lo constituye el eficaz desarrollo de la administración, pero referida concretamente al cuidado de los fondos públicos que surgen en razón de los deberes especiales que le incumben al funcionario”; y con cita de Bustos Ramírez, agrega que por eso “no es un delito patrimonial en primer término, aunque su efecto sea de carácter patrimonial, pues el patrimonio está en consideración de la función administrativa y tampoco es un delito socioeconómico, pues no se considera el funcionamiento socioeconómico del sistema” (cfme. aut. cit.: “Derecho Penal. Parte especial”, t. III, Bs. As., año 2000, edit. Rubinzal – Culzoni, pág. 259).-

Más adelante, agrega Donna a modo de síntesis que: “lo que se protege dentro de este capítulo 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 de la Nación básicamente, como ley del Congreso, y no por la voluntad del funcionario público”.-

3) En el trabajo titulado: “El peculado. Una aproximación a algunas cuestiones penales”, nota a fallo publicada en “Doctrina Penal”, año n° 12, 1989 (edit. Depalma), pág. 159, de Fernando Horacio Molinas, leemos en sentido coincidente con lo que se ha venido exponiendo, que en el caso del art. 261 “la tutela se extiende

específicamente a la legalidad de los servicios vinculados con la administración patrimonial del Estado"; agregando: "Las sociedades contemporáneas, aun con sus discrepancias sobre el papel del Estado, otorgan tutela penal a la actividad administrativa en el caso en particular del peculado, en lo relativo a la administración patrimonial de los bienes estatales, y éste es el bien jurídico vulnerado por el agente público que sustrae caudales o efectos cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada en razón de su cargo".-

Y luego señala este autor que: "Más allá del acuerdo en calificar de confusa a la acción de sustraer elegida por el legislador para el delito de peculado, la doctrina ha coincidido en señalar que ella importa todo acto tendiente a separar, quitar o gastar los bienes de la esfera patrimonial de la administración pública, con prescindencia de que sea en beneficio propio, de un tercero o para causar daño a la propia administración (con cita de Carrera)... Inclusive, la sustracción puede representar, en última instancia, un beneficio para la administración. Por ejemplo, si se trata de la sustracción de efectos cuyo uso luego de la sustracción demuestra su inutilidad y la necesaria producción de graves daños (v.gr. materiales fallados, elementos en mal estado, etc.)".-

Continúa: "Lo importante de esa sustracción –que en algunos casos puede aproximarse al aprovechamiento del hurto, o a

la apropiación y, en otros, a la defraudación- está dado por el elemento rector del tipo penal, como calificaron Baigún y Tozzini (...) al bien jurídico tutelado. El peculado reprime al funcionario público que sustrae los caudales o efectos cuya administración, percepción o custodia le han sido confiados por su cargo, porque ha violado la tutela –en sentido amplio- de los bienes patrimoniales del Estado".-

En definitiva resulta claro, como dice Donna, que el peculado se diferencia sustancialmente del hurto y también de un abuso de confianza. Se trata de sustraer, que en este sentido significa separar; es un delito contra la administración pública, y no contra la propiedad, el funcionario quebranta la buena marcha patrimonial de la administración pública mediante la violación de su deber de probidad (cfme. ob. cit., pág. 282).-

II.- La acusadora pública ha concluido que la conducta plural de R., encuadrable en el art. 261 CP, a partir de que fueron numerosos y sucesivos los depósitos de fondos -obtenidos en concepto de alquileres a favor del Municipio de la localidad de Camarones-, en cuatro (4) cuentas personales, y con el destino ya explicitado en la primera cuestión; decíamos, todo ello la lleva a considerar que existe en el caso un supuesto de reiteración delictiva, susceptible de ser tipificado en el art. 55 del CP. Por el contrario, los

Sres. Defensores de Confianza del imputado han postulado –como pretensión subsidiaria en la discusión final-, que aquella reiteración se califique como un delito continuado (art. 54 del CP), por mediar en el caso los elementos que configuran esta modalidad concursal: unidad de designio, pluralidad de hechos dependientes entre sí, un mismo damnificado, etc..-

1) En la deliberación hemos acordado, que procede acoger favorablemente el planteo defensista. Tengo en cuenta para ello, lo pactado en las cláusulas Segunda y Tercera, respectivamente del contrato de locación celebrado entre el acusado y el B. C., y el contenido de la cesión en las que se lee: “Cedo y transfiero a favor del B. C. S.A. el importe correspondiente al alquiler… Rawson 28 de agosto de 2001”; y en el contrato de locación dice: “… El alquiler mensual se conviene en la suma de $400 (pesos cuatrocientos) pagaderos del 1ro. al 5 de cada mes … El término del presente contrato es de 24 (veinticuatro) meses comenzando a regir a partir del 1º de julio de 2001…”.-

Cito, entre otros fundamentos, la opinión de la doctrina nacional -por ejemplo, la del profesor Eugenio Raúl Zaffaroni, en su reciente obra: “Estructura básica del derecho penal”, Editorial “Ediar”, Buenos Aires, año 2009, pág. 184-; cuando nos enseña que en

el delito continuado –al que también denomina este autor, como un "concurso real aparente"-, "existe *una única* conducta reiterada", ya que se trata de casos en los que "media una *única decisión* (dolo unitario) que abarca la realización de todas las reiteraciones y éstas se traducen en un grado *mayor de lesión al bien jurídico* (mayor contenido ilícito del hecho)".-

Más adelante, explica Zaffaroni que: "Media una *única decisión* cuando el agente resuelve la realización de todas las reiteraciones y no cuando existen diferentes o sucesivas decisiones..."; y por otro lado, agrega como requisito del delito continuado que: "Dado que la reiteración se traduce en un mayor contenido ilícito (grado de afectación) del bien jurídico, debe tratarse de conductas contra el mismo bien jurídico...".-

2) También podemos afirmar que el supuesto motivo de juzgamiento, se adecua a los requerimientos dogmáticos del delito continuado, desde una interpretación más restrictiva, como ser la de la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba; por ejemplo, en el caso "Tagliaferro", sentencia del 18 de febrero de 2005, donde se sostuvo que para dar por configurado esta especie de concurso de delitos, es necesario que se verifiquen los siguientes requisitos: "a) la homogeneidad material, lo que significa

identidad de encuadre legal sin mutaciones esenciales en la modalidad concreta comisiva, como también la conexión entre los hechos (que se presentan como partes fraccionadas de la ejecución de un único delito)"; y "b) la unidad subjetiva, expresada en general a través de la exigencia de la unidad de designio o resolución criminal, incompatible con la resolución plural" (citado por Gullco, Hernán Víctor en "Principios de la Parte General del Derecho Penal. Jurisprudencia comentada", pág. 241).-

A mayor abundamiento, nuestro STJ Provincial, también se ha basado en la jurisprudencia del TS Córdoba, por caso la citada por María Cristina Barberá de Riso, en su obra: "Doctrina Penal del Superior Tribunal de Justicia de Córdoba", volumen I, en cuanto a que: "Para que exista delito continuado debe haber unidad de culpabilidad en el sentido de que esa conducta dolosa aparezca como la obra de una sola resolución criminal, como la persistencia en el ámbito del agente de una unidad ejecutiva que surge de la realidad" (sentencia 6-3-67, nº 11, "B.J.C.", T. XI, p. 224, citado en el fallo "A." del STJ del Chubut, cfme. "Derecho Penal" de José Ferreyra, Tomo I, pág. 285); y también aquélla que reza –argumento a contrario-, que la concurrencia real requiere hechos independientes, donde en cada uno de los hechos no exista un "marco causal con un proyecto ideativo anterior al inicio de

la ejecución” (ibídem, sentencia 19-6-70, LL 140-800).-

3) Por su parte, en la sentencia nº 3/99, el Alto Tribunal precisó, en apoyo de cuanto se viene exponiendo, que la continuación delictiva, como “continuación de algo” que es, requiere la prosecución de algo no concluido (voto del Dr. Raúl Martín); y que el dolo del delito continuado, se caracteriza porque en el mismo “...el designio, para ser tal, debe estar completamente determinado, delimitado desde el comienzo”, circunscripto, preciso, nítido en sus contornos, perfectamente establecido de antemano y el cual con su proyección teleológica, “va a guiar la acción preordenada a su consecución” (voto del Dr. Fernando S.L. Royer, con cita de la obra titulada “El delito continuado”, de Pedro Ernesto Correa, quien explica: “...pensamos que el delincuente no sólo debe saber lo que quiere sino también cuánto quiere y cómo lo quiere. Sólo así concebimos el delito continuado y sólo así pensamos que se evitarán las exageraciones que, en la práctica, han desnaturalizado la institución”).-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

Existiendo mayoría hago uso de la facultad del artículo 7 de la ley N° 4.550 que modifica el art. 357 del CPP.-

A la **TERCERA** cuestión la Dra. **PETTINARI**

dijo:

La función judicial de individualización de la pena constituye, junto a la apreciación de la prueba y a la aplicación del precepto jurídico-penal a los hechos probados, la tercera función autónoma del juez y representa la cúspide de su actividad probatoria (Jescheck, “Tratado de derecho penal”, p. 787, Ed. Comares, Granada, 1993). La misma debe interpretarse como una discrecionalidad jurídicamente vinculada, por ello deben seleccionarse los principios o criterios de orden valorativo que deban regir dicha función evitando decisiones arbitrarias o desiguales.

En nuestro Código Penal los factores enunciados en ambos incisos del art. 41 del Código Penal determinan las pautas a seguir, debiendo interpretarse, como unánimemente sostiene la doctrina nacional, que los criterios decisivos son tanto el ilícito culpable como la personalidad del autor (Ziffer, “El sistema argentino de medición de la pena”, p. 23, Universidad Externado de Colombia, 1996).

Sentado ello, a fin de dosificar el quantum de la pena a imponer habré de tener en cuenta los parámetros precedentemente consignados, ponderando como atenuantes su carencia de antecedentes penales, su sujeción al proceso y la extensa

duración del mismo; y como agravante la extensión del daño causado, ocasionado por un funcionario público en pleno ejercicio de sus facultades. Por ello y por todo lo expuesto hasta aquí, voto por aplicar a ***E. H. R.*** la pena de dos (2) años de prisión, con costas (art. 29 inciso 3° CP) e inhabilitación absoluta perpetua para el ejercicio de cargos públicos.

En cuanto a la modalidad de cumplimiento, entiendo que debe serlo en forma de ejecución condicional (art. 26 del CP), atento al escaso o nulo valor resocializador del encierro en las penas de corta duración.-

En lo que respecta a la aplicación al caso del art. 27 bis inc. 1º del CPP, teniendo en cuenta la naturaleza de estas reglas de conducta, coincidimos en la deliberación que resulta conveniente diferir la resolución sobre la imposición de las mismas al momento al que el acusado cese en sus funciones públicas.-

A la **TERCERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

I.- Teniendo en cuenta, en calidad de atenuantes, la falta de antecedentes del acusado R., como así también muy especialmente la duración del proceso, hemos acordado en la etapa correspondiente a la deliberación, que la pena justa en el caso debe ubicarse en el mínimo legal de la escala contemplada en el art. 261 del

C.P., es decir dos (2) años de prisión e inhabilitación absoluta perpetua, con costas (art. 29, inc. 3, C.P.).-

II.- La modalidad de ejecución de la pena de prisión, ha de ser en suspenso, en base al criterio reiteradamente mantenido por esta Cámara como tribunal de juicio, que sigue la jurisprudencia de la C.N.Cas. Pen. -sala I, 16 de Mayo de 2002, causa: "Molina, Mariano A. ..."-, donde se sostuvo: "En punto al modo de cumplimiento de la pena lleva dicho la Sala que: ...a partir de la reforma de la ley 23.057 al art. 26 del Cod. Penal se sustituye la apreciación de la personalidad moral como objeto de determinar como fundamento de la concesión del beneficio, por el de la conveniencia o inconveniencia del cumplimiento efectivo de una pena de prisión , y ... la valoración sobre aquella concesión acota funcionalmente las pautas fijadas por el aludido art. 26 –reiterando parcialmente las establecidas por el art. 41 del CP- en orden al pronóstico de conveniencia , es decir, en función de la peligrosidad o recaída en el delito (De La Rúa, Jorge, Código Penal, ps. 397/398); ... porque en el actual texto del art. 26, como quedó dicho, es la inutilidad de aplicar efectivamente la privación de la libertad el quid del instituto; en tanto que en el régimen derogado lo era la personalidad moral del sujeto activo del delito, pues la naturaleza del delito y las circunstancias que lo han rodeado, a los que se refería la

disposición abrogada, eran pautas utilizables sólo para apreciar esa personalidad. Ahora, la personalidad moral del imputado integra, junto con su actitud posterior al delito, los motivos que lo impulsan a delinquir, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias , los índices de apreciación de la viabilidad de la condenación condicional por inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad (Ledesma, Guillermo A.C., “Las reformas penal y de procedimientos”, p. 42, Ed. Abeledo – Perrot, Bs. As., 1984)”; –publicado en suplemento de jurisprudencia penal, La Ley, octubre de 2002, págs. 48 y ss.-

El mismo Tribunal, más recientemente, en la causa caratulada: “Carrasco Palma, Marcelo E. s/ rec. de casación”, nos recordaba que: “...la condena de ejecución condicional encuentra sustento en la teoría de la prevención especial, por el efecto contraproducente que ocasiona la ejecución de penas cortas privativas de libertad. Como la imposición de una pena breve pone de manifiesto escaso contenido de injusto y de culpabilidad por el hecho, debe ceder la función retributiva ante razones de utilidad social que aconsejan prescindir de una ejecución que sería perjudicial” -Roxin, “El desarrollo de la política criminal desde el Proyecto Alternativo”, en la reforma del derecho penal, p. 95; ídem, “Culpabilidad y prevención en derecho penal”, p. 71; Luzón Peña, “Medición de la pena y sustitutivos penales”,

p. 69-. Además, un período de encierro de poca duración no garantiza el éxito de ningún programa de resocialización, y por el contrario permite que la estadía en prisión gravite negativamente sobre el condenado, como consecuencia del denominado proceso de prisionalización , efecto del contagio carcelario -Hood. Sparks, Problemas clave en criminología , p. 218 y ss.; Göppinger, Criminología, p. 334 y ss. Por el contrario, ...una condena de ejecución condicional cumple la finalidad de servir como advertencia, que además de operar disuasivamente en el futuro inmediato, cumple una función de prevención especial positiva pues conlleva un llamado para que el condenado oriente su comportamiento hacia el respecto al sistema normativo -De Benedetti, "Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencia", D. Baigún - Eugenio Zaffaroni (dir.) M.A. Terragni (coord.) t.1, p. 374 ... De otra parte, destacada doctrina española sostiene que las penas de prisión de corta duración evidencian dos inconvenientes: El primero, que estas penas antes desocializan que favorecen la resocialización, puesto que permiten ya el contagio del pequeño delincuente al entrar en contacto con otros más avezados y en cambio no posibilitan el tiempo necesario para emprender un tratamiento eficaz. El segundo motivo es que las penas cortas de prisión se prevén para delitos poco graves, para los cuales bastarían penas

menos traumáticas (confr. Santiago Mir Puig. Derecho Penal, Parte General, Ed. Ppu, Barcelona 1990, pág. 776/777). Por su parte, Hans-Heinrich Jeschek, Tratado de Derecho Penal, Parte General, Ed. Comares, Granada, cuarta edic. 1993, pág. 58/759, sostiene que la suspensión condicional ... conjuga el juicio de desvalor expresado en el pronunciamiento penal y la llamada a la propia voluntad del reo, fortalecida por la amenaza de ejecutar la pena, para que se reinserte socialmente. Mediante las reglas de conducta y la ayuda para el período de prueba, le proporciona un auxilio eficaz para comportarse debidamente durante dicho período y evitar simultáneamente los daños que el cumplimiento de la pena privativa de libertad pudiera aparejar.... (confr. de esta Sala, "L., A. D. s/ recurso de casación", causa n° 6299, Reg. N° 8543, rta. El 23 de febrero del corriente año)" -Suplemento LL Penal y Procesal Penal, setiembre de 2006, pág. 97 y ss.-

Además, se tiene en cuenta que la CSJ, en el precedente: "Squilario, Adrián, Vázquez, Ernesto Marcelo s/ defraudación especial en gdo. de partícipe primario- Smoldi, Néstor Leandro s/ defraudación especial en gdo. de partícipe secundario", sentencia de fecha 8 de agosto de 2006, también hubo de sostener, en el mismo sentido que: "… el instituto de la condenación condicional previsto en el art 26 de Código Penal tiene por finalidad evitar la

imposición de condenas de efectivo cumplimiento en casos de delincuentes primarios u ocasionales imputados de la comisión de conductas ilícitas que permitan la aplicación de penas de hasta tres años de prisión. Tal aserto encuentra explicación en la demostrada imposibilidad de alcanzar en tan breve lapso de prisión el fin de prevención especial positiva que informa el art. 18 de la Constitución Nacional. Que esta Corte ha sostenido en Fallos: 327:3816, que: … la condenación condicional procura evitar la pena corta de prisión para quien pueda ser un autor ocasional… y que … la razón por la cual la condena condicional se limita a la pena corta de prisión es porque el hecho no reviste mayor gravedad, lo que sucede cuando la pena no excede de cierto límite, o cuando no provoca mayor peligro de alarma social, es decir cuando el sujeto no es reincidente …".-

III.- En cuanto a la aplicación al caso del art. 27 bis inc. 1º del CPP, teniendo en cuenta la naturaleza de estas reglas de conducta, hemos coincidido en la deliberación que resulta conveniente diferir la resolución sobre la imposición de las mismas al momento al que el acusado cese en sus funciones públicas.-

A la **TERCERA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

Existiendo mayoría hago uso de la facultad del

artículo 7 de la ley N° 4.550 que modifica el art. 357 del CPP.-

En este estado el Tribunal debe proceder a regular los honorarios profesionales de los Dres. O. H. y R. P., por su labor como defensores de confianza del acusado, teniendo en consideración que han interviniendo activamente en diversas diligencias; asistiendo a su defendido en forma adecuada durante el Debate, y alegando con suficiente y basta fundamentación. Por tales motivos, ponderando la extensión y calidad de su trabajo, se estima apropiado fijar sus honorarios en la suma de pesos tres mil ($ 3.000), en forma conjunta.- (ley 2.200 t.o. ley 4335, art. 8).-

Agotado el proceso deliberativo, esta **CAMARA EN LO PENAL**, por unanimidad;

----------**FALLA:**----------

1°) CONDENANDO a **E. H. R.**, de las demás condiciones filiatorias de figuración en el exordio, a la pena de **DOS AÑOS** de prisión en suspenso (art. 26 del CP), e **INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA** más las costas del proceso (art. 29, inc. 3ro. CP); como autor responsable del delito de **Peculado en la modalidad de delito continuado** (arts. 45, 54 y 261 del CP), por los hechos ocurridos en la localidad de Camarones, en el período comprendido entre el día 28 de

agosto de 2001 y el 15 de abril del 2003, en perjuicio de la Administración Pública.----------

2º) DIFERIR la resolución sobre la imposición de las reglas de conducta del art. 27 bis inc. 1ro del CP al momento en que el acusado cese en sus funciones públicas.----------

3º) REGULANDO los honorarios profesionales de los Sres. Defensores de Confianza del imputado R., Dres. O. H. y R. P., en forma conjunta, por su labor en la suma de pesos tres mil ($3.000), (ley 2.200, t.o. 4335).----------

4º) COPIESE, protocolícese, cúmplase con las prescripciones del artículo 359 del Código Procesal Penal, efectúense las comunicaciones de rigor, la liquidación de costas y sellados a reponer por el condenado y oportunamente archívese.----------

Protocolo Nº 2/10 de fecha 8/7/10

Fdo. Dres. María E.N. de Pettinari. Daniel L.M. Pintos. Martín R. Montenovo. Ante mí: Ramón L. Macías.