

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 23771/09 STJ

SENTENCIA Nº: 109

PROCESADOS: FERRARI CARLOS ISIDORO – IRIGOYEN MIGUEL ÁNGEL –
SANTAMARÍA ANDRÉS ALEJANDRO

DELITO: COHECHO ACTIVO - COHECHO PASIVO EN FORMA CONTINUADA -
RECEPCIÓN DE DÁDIVAS EN FORMA CONTINUADA EN CONCURSO REAL -
PERSONA INTERPUESTA EN EL DELITO DE COHECHO

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN

VOCES:

FECHA: 07/07/10

FIRMANTES: SODERO NIEVAS – LUTZ - BALLADINI

///MA, de julio de 2010.

----- Habiéndose reunido los señores miembros del Superior Tribunal de Justicia doctores Víctor Hugo Sodero Nievas, Luis Lutz y Alberto Ítalo Balladini, con la presidencia del primero y la asistencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, en las presentes actuaciones caratuladas: “FERRARI, Carlos Isidoro; SANTAMARÍA, Andrés e IRIGOYEN, Miguel A. s/Cohecho y recepción de dádivas en forma continuada s/Casación” (Expte.Nº 23771/09 STJ), y concluida la deliberación, se transcribe a continuación el acuerdo al que se ha arribado en atención a las prescripciones del art. 439 del Código Procesal Penal (Ley P 2107), con el planteo de la siguiente: - - - - -

CUESTIÓN

----- ¿Es procedente el recurso deducido? - - - - -

VOTACIÓN

El señor Juez doctor Víctor Hugo Sodero Nievas dijo: - - -

-----1.- Mediante Sentencia Nº 2, del 5 de febrero de 2009, la Sala A de la Cámara en lo Criminal de Viedma resolvió -en lo pertinente- condenar a Miguel Ángel Irigoyen a la pena de cinco años de prisión e inhabilitación especial perpetua para el manejo de fondos públicos e inhabilitación absoluta por el término de tres años, por considerarlo

autor material y penalmente responsable de los delitos de cohecho pasivo en forma continuada y recepción de dádivas en forma continuada, en concurso real (arts. 256 y 259 primer párrafo y 55 C.P.). También condenó a Carlos Isidoro Ferrari a la pena de cuatro años de prisión, por considerarlo autor material y penalmente responsable del delito de cohecho activo (art.

///2.- 258 C.P.). Por último, condenó a Andrés Alejandro Santamaría a la pena de tres años y seis meses de prisión, como persona interpuesta en el delito de cohecho (arts. 256, 258 y 45 C.P.).- - - - -

-----2.- Contra lo decidido, los doctores Jorge Oscar Crespo por el señor Miguel A. Irigoyen, Juan Pablo Chirinos en representación de Andrés Santamaría y Manuel Maza a favor de Carlos Isidoro Ferrari dedujeron sendos recursos de casación, que fueron declarados admisibles de modo parcial por el a quo, por los fundamentos expuestos en los considerandos. Asimismo, se declaró la inadmisibilidad formal del recurso de casación deducido por el doctor Juan Pablo Chirinos en relación con el agravio referido a sus honorarios profesionales y se le impuso al doctor Manuel Maza una multa por las razones vertidas en la resolución (arts. 30 y 31 inc. c Ley Orgánica).- - - - -

-----3.- Ello motivó que el último de los letrados mencionados dedujera reposición y casación en subsidio y solicitara la nulidad. El juzgador resolvió rechazar la revocatoria y concedió el recurso de casación interpuesto de modo subsidiario.- - - - -
- - - - -

-----4.- Mediante Auto Interlocutorio N° 1, del 2 de febrero de 2010, el Superior Tribunal de Justicia declaró formalmente admisibles los recursos, en cuanto fueron admitidos, así como también el interpuesto en subsidio por el doctor Manuel Maza por propio derecho, y dispuso que el expediente quedara por diez días en la Oficina para su examen por parte de los interesados. Asimismo, hizo lugar a las quejas incoadas respecto de los agravios no concedidos y

///3.- dio igual plazo a los interesados. Posteriormente el señor Andrés Santamaría designó como nuevo defensor al abogado Juan Carlos Chirinos, quien aceptó el cargo a fs. 7085. Así, realizada la audiencia prevista en los arts. 435 y 438 del Código Procesal Penal, los autos han quedado en condiciones para su tratamiento definitivo.- - - - -
-

-----5.- El doctor Jorge Oscar Crespo, luego de señalar algunos conceptos genéricos donde alega los errores del juzgador, sostiene que el fallo no acreditó de modo debido distintos aspectos de los tipos objetivos imputados al señor Miguel A. Irigoyen.- - - - -

----- Reitera su oposición -al igual que luego en el debate oral- a la incorporación por lectura de la declaración del testigo Vasconcelos (prueba esencial; fs. 1453/1456 y 1688/1691), pues violenta el derecho de defensa al no haberse posibilitado su control, y cita doctrina legal.- - -

----- En cuanto al art. 259 del Código Penal -dádivas-, aduce que quien supuestamente las libraba -el señor Ramírez Rojas, sobreseído por prescripción de la acción- debía conocer que quien las recibía era un funcionario público, lo que no resultó acreditado. Agrega que no se probó que “el Sr. Ramírez Rojas conociera que detrás de la empresa sello Albany Trade se encontraba el Sr. Miguel Irigoyen (Funcionario Público)”.- - - -

----- Añade que tampoco se encuentra acreditado que Ramírez Rojas haya ofrecido o entregado dinero a Miguel Irigoyen, sino que únicamente se probó que éste pagó sumas de dinero a la empresa Albany Trade S.A. y a Andrés Santamaría. Asimismo, refiere la prueba testimonial que permitiría

///4.- establecer la causa de los envíos dinerarios a las empresas Albany Trade S.A. y luego Edificom (aporte de dinero a Ferrari para el desarrollo de una máquina vinculada con el juego de azar -fs. 6825-).- - - - -

----- En lo relativo al art. 256 del Código Penal, se agravia además pues sería errado que Miguel Irigoyen dejara de hacer o tolerara incumplimientos por parte de su consorte de causa respecto de la licitación N° 6-90, para que continuara con la explotación de juego. En este sentido, expresa que no resulta razonable entonces que su pupilo optara por rescindir el contrato que generaría las coimas, el que tenía vigencia hasta fines del año 2011, con una prórroga hasta fines del 2016. Señala que propio Miguel Irigoyen denunció los incumplimientos de la empresa, cuyas actuaciones administrativas son anteriores al 8 de abril, en que se remitiera a la Fiscalía de Estado constancia de los incumplimientos. Al respecto, menciona la declaración en debate del perito oficial contador Carlos Larrañaga, quien hizo referencia a los dictámenes obrantes a fs. 2064, 2966, 2977, 3811, 5692, 5793 y 6508, y dice que los cheques no eran más de 14 y fueron saneados al ser cobrados con intereses. También alega que el canon fue liquidado el 100%, con intereses moratorios, y desde el punto de vista financiero no hubo perjuicio. Esto fue ratificado, continúa, por el Tribunal de Cuentas de la provincia de Río Negro. Lo mismo sostiene en cuanto al plan de inversiones -hoteles-, en el que la demora de las obras no se debió a la inacción o tolerancia de su pupilo, sino a defectos

en los pliegos licitatorios, para lo que menciona prueba testimonial e
///5.- indica las fs. 914/919 y 944/949, y afirma que, pese a los inconvenientes, el plan de obra había avanzado un 40%. A ello suma que el cambio de porcentajes en la reformulación del contrato con Varsa S.A. -la provincia pasó a recibir un 42%, cuando antes lo hacía por un 52%, cambio de un pago asegurado mínimo- fue beneficioso para la representada por el imputado, la que ganó más dinero de acuerdo con los cuadros demostrativos y balances. Similares apreciaciones da en cuanto a la póliza de caución, pues ésta no vencía aun ante la falta de pago del tomador, siendo que -además- Irigoyen obligaba a la empresa a presentar los recibos. En este orden de ideas, considera no acreditado un acuerdo venal en los términos del art. 256 del código de fondo, pues su defendido aplicó un sobrecargo a las firmas Varsa S.A. y Casinos de Río Negro S.A. Niega que éste haya recibido el 15% de los ingresos correspondientes a la primera de las sociedades, puesto que no quedó demostrado ningún incremento de su patrimonio. Agrega que el peritaje contable de fs. 5391/5393 permite acreditar que los montos girados a la firma Albany Trade S.A., controlada por Carlos Isidoro Ferrari, regresaban a Varsa S.A. y egresaban para la atención de proveedores de la fallida (Varsa S.A. se encontraba concursada). En cuanto a la transferencia de

\$ 10080, dice que este monto no era anormal para su economía y que el imputado en su declaración indagatoria dio explicaciones de ella en ayuda de Carlos Isidoro Ferrari.-

----- Por último, se agravia de la pena aplicada y dice que su monto es arbitrario. Alega que era irrelevante analizar la mayor o menor cantidad de dinero e insiste en la ausencia
///6.- de perjuicio. Dice que el a quo también ha omitido analizar el hecho de que el imputado no es reincidente y la llamada “pena del proceso”, en tanto la investigación judicial llevó más de siete años. Considera por ello que debió partirse del mínimo legal.-

- - - - -

-----6.- El doctor Juan Pablo Chirinos, como abogado defensor de Andrés Santamaría, argumenta que la formulación de la acusación fiscal fue realizada en exceso de los plazos previstos por el art. 318 del rito: “la Dra. Zágari solicitó la prórroga del plazo establecido en el Art. 317 del CPP pasadas dos horas del fenecimiento del mismo (fs. 5857) y cuando esta parte había solicitado el sobreseimiento del Sr. Santamaría por falta de acusación... (FS. 5873)”. Entiende que tales plazos son perentorios (arts. 137 y 139 C.P.P.) y que el plazo del art. 318 es de esa clase, pues de lo contrario no sería prorrogable. También señala los puntos que deben considerarse para estimar la razonabilidad de la duración del proceso, en el que advierte demoras injustificadas.- - -

----- Afirma asimismo que la doctora Milicich de Videla intervino de modo ilegítimo en el proceso, puesto que integró el tribunal de la sala revisora en el recurso de apelación contra el auto de procesamiento, que fue confirmado -Se. 176, del 15/11/05- y también intervino en otros pronunciamientos, siempre absteniéndose de votar, atento a la coincidencia de los vocales preopinantes, aunque se reunió con sus colegas en cumplimiento de los arts. 372 y ccdtes. del código adjetivo y, deliberación luego de la cual se dictaron las sentencias correspondientes. Por ello, expresa, se encontraba inhabilitada para juzgar -el mero

///7.- temor de parcialidad basta para su apartamiento-, y menciona jurisprudencia y la Regla 4.2 de las Reglas de Mallorca.- - - - -

----- Lo mismo afirma de la intervención de la doctora Vivas de Vázquez, que incumple con los precedentes “Llerena” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y “Herrera Ulloa”, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que dicha magistrada, como vocal de trámite, analizó y admitió la procedencia de la prueba suplementaria solicitada tanto por las defensas como por el Ministerio Público Fiscal, según lo dispuesto por el art. 333 del rito, de modo tal que se colocó en la misma situación que el Juez de Instrucción. Considera que ello contraría a un sistema de juzgamiento acusatorio, y cita doctrina legal y doctrina en apoyo de su postura.- - - - -

----- En cuanto al fondo del asunto, entiende que no existe una correlación entre acusación y defensa, lo que violenta el derecho de defensa, puesto que su pupilo fue procesado y acusado por el delito de persona interpuesta en el delito de cohecho pasivo en forma continuada –tercer hecho, art. 256 C.P.-, lo que implica un cambio desde una autoría inicial con la condena como partícipe necesario. Señala doctrina y jurisprudencia y alega que, si se le hubiera requerido como partícipe necesario, habría producido otra prueba distinta de la elegida suponiendo un reproche como autor, para lo que bastaba acreditar que no era funcionario público.- - - - -

----- Arguye que la sentencia incurre en errores de derecho, puesto que no describe en qué consistió la colaboración de su defendido, ni la prueba del conocimiento que podría haber

///8.- tenido de la maniobra dolosa de Carlos Isidoro Ferrari con Miguel Irigoyen, y que nada hace suponer que Andrés Santamaría conociera que los pagos tuvieran por fin que este último dejara de hacer o retrasase algo relativo a sus funciones.- - - - -

----- Sostiene asimismo que se interpreta de modo arbitrario la prueba, por caso, el peritaje contable agregado a fs. 6505/6508, demostrativo de que el dinero que se giraba desde Varsa S.A. y Albany Trade S.A. retornaba a la primera en forma de pagos a proveedores, lo que es de práctica habitual en los concursos para distraer cierta cantidad de dinero mediante cesiones. Critica además que la testigo Farías no haya concurrido al debate, pues era esencial, y que se haya omitido ponderar de sus dichos que le pareció que Santamaría era el comprador real de la sociedad y que ésta fue inscripta ante la AFIP para la venta de ropa, lo que fue referido por aquél. Luego insiste en que el objeto de la empresa era la venta de ropa, tal como afirmó en la causa “Soluncred”, de la que fue absuelto (fs. 5814/5817). Se ocupa luego de algunas conclusiones indiciarias del juzgador y reitera -en oposición a las de la sentencia- que Irigoyen asesoró a Santamaría en cuanto a la utilidad y la conformación de una sociedad, y también justifica que éste cobrara un porcentaje de los fondos que ingresaban a Albany Trade S.A. Reitera que no fue el azar lo que llevó los tres coimputados a reunirse, sino la coincidencia de necesidades e intereses. Discrepa en estos aspectos con el mérito de la declaración testimonial de Ramírez Rojas.-----

----- Insiste además en la hipótesis de descargo –Irigoyen

///9.- pagó por la Sociedad Albany Trade S.A.; Santamaría era quien la tenía a su cargo, con destino a la venta de ropa; al fracasar dicho negocio, cedió su uso a Ferrari; éste la utilizaba para el giro de sus negocios y para el desarrollo de una máquina azarosa en conjunto con la empresa Tecno Acción, y Albany Trade S.A. fue finalmente vendida a Ferrari- y señala la prueba que la corrobora.-----

----- Agrega que se ha conculcado el derecho de defensa de Santamaría, toda vez que el juzgador “removió” del expediente una declaración espontánea presentada por escrito - fs. 5814/5817-, la que, por el contrario, debía ser merituada.-----

----- En cuanto a la fundamentación de la condena, sostiene que el tribunal participa de la teoría de la pena por su fin de prevención general, cuando el art. 18 de la Constitución Nacional prevé que su único fin es la reinserción del condenado en la sociedad y, por tanto, la prevención especial. Se opone a la razón general para agravarla -la lesión al interés general, pues fue cometida por funcionarios- en tanto su defendido no reúne tal calidad. En relación con las razones particulares -que se trató de intereses exclusivamente económicos-, aduce que ya éste había ganado importantes sumas de dinero; respecto de la traición a la amistad íntima que le dispensaba el hijo del

gobernador, afirma que tal causal no resiste ningún análisis lógico, pues no fue él quien provocó que investigaran a dicho gobernador y que éste fue mencionado al inicio del expediente y luego sobreseído. Más adelante, sobre la conducta desaprensiva que se le atribuye a su pupilo,

///10.- alega que nunca se presentó ante Irigoyen o Ferrari aparentando conocimientos que no poseía y que, según la hipótesis de descargo, Santamaría sólo cobró algunos cheques, lo que no requiere conocimientos avanzados o especializados. Concluye entonces que aparece excesiva e infundada la pena de cumplimiento efectivo a una persona sin antecedentes, con una actuación no destacable en el ilícito, joven al momento de su comisión, con una familia constituida, y que ha padecido las consecuencias del proceso por más de ocho años.- - - - -

----- En lo que hace al agravio declarado inadmisible por el a quo, vinculado con su regulación de honorarios, advierto que la parte no interpuso queja ante este Cuerpo, por lo que cabe estimar firme y consentido lo decidido.- - - - -

-----7.- El doctor Manuel Maza, letrado defensor del señor Carlos Isidoro Ferrari, considera que la Cámara Criminal ha merituado la prueba de modo parcializado para atribuirle el control de la empresa Albany Trade S.A., cuando ésta era de Santamaría, quien la utilizaba para la comercialización de ropa deportiva. Refiere la declaración en tal sentido de la señora Cecilia Farías, a la que se calificó de veraz, a pesar de lo cual se terminó adoptando un criterio contrario a lo que ella declaró. Reitera asimismo la versión de descargo que explicaría la relación entre Carlos Isidoro Ferrari, Miguel Irigoyen y Andrés Santamaría: ante el pedido de Miguel Irigoyen para ayudar a Andrés Santamaría para formar una sociedad para la venta de ropa, con el fin de congraciarse con él le envió a una de sus secretarías, señorita Valeria Acebal; posteriormente, Santamaría lo llamó

///11.- pues el negocio no funcionaba, de modo que le compró la empresa para utilizarla como sello para contratar con la suya Varsa S.A., a cambio de una remuneración; utilizando dicha empresa Varsa S.A., cedió a Albany Trade S.A. el 15% de su facturación para obtener liquidez de modo rápido y evitar que dicho ingreso se viera afectado por complicaciones comerciales de la primera. Funda tal versión en las declaraciones de los involucrados y en el testimonio de Claudia Bellami, y menciona que a fs. 680 se encuentra glosada la copia del contrato entre las empresas citadas, con la cesión descripta supra, la que el 4 de diciembre de 1998 fue notificada a Lotería de la Provincia, quien era la encargada de recaudar los fondos de Varsa S.A. y también

aplicarlos a la cesión. Señala que en los libros de ambas sociedades se encuentran asentados las salidas e ingresos de dinero, y que el 10 de abril de 2001 Albany Trade S.A., bajo la presidencia de Bernardino Pascale (hombre de confianza de Carlos Isidoro Ferrari), cedió a la firma S.I.P.S.A.

-representada por Horacio Bocco, cuñado de su pupilo- los derechos que tenían sobre la primera cesión instrumentada; que luego la última de las empresas suscribió con FG Mandatos el mutuo cuya copia obra a fs. 691, con especial indicación de modalidad de pago y de la cuenta en que debía practicarse el depósito por cada abono que se efectuara, todo lo que fue notificado a Lotería.-----

----- Expresa que esto es demostrativo de que el dueño de Albany Trade S.A. era su defendido y que resultaría ilógico utilizarla como canal de pago de coimas cuando estaba formalmente relacionada con Lotería. Agrega que Albany Trade

///12.- S.A. era esencialmente útil para Varsa S.A., pues le permitía seguir funcionando al mantener el pago a proveedores, y que está claro que aquella no prestaba servicios y tal era su única finalidad. También considera increíble que si la empresa Albany Trade S.A. era un sello para recibir coimas, Miguel Irigoyen firmara un recibo por su compra y luego pidiera que se lo anule para que se expidiera uno a nombre de su hijo. Recuerda que Valeria Acebal, la socia de Santamaría, a fs. 4062/64 expresó que así actuó a pedido de Carlos Isidoro Ferrari, y que lo mismo surge de la declaración del propio Santamaría en una causa previa al inicio de ésta, que se siguió por estafas. Reitera que la prueba pericial y documental permite dar cuenta de que el 15% de cesión era para pago a proveedores de Varsa S.A., que se encontraba en un proceso concursal y de quiebra.-----

----- Después se ocupa de los incumplimientos en que habría incurrido Carlos Isidoro Ferrari; así -en cuanto al plan de inversiones-, alega que la imposibilidad física y documental de concluir las obras fue por motivos ajenos a éste (en el caso del hotel en la ciudad de Cipolletti, pues no podía escriturarse a nombre de Lotería el predio destinado a las obras, pues la inversión superaba los dos millones de dólares, lo cual surge evidente incluso de la Resolución N° 40/08-I-L del 27/08/08, firmada por el interventor doctor Gonzalo Sanz, prueba incorporada a fs. 6732 vta.-----

----- En el caso del incumplimiento de la obra en la localidad de Las Grutas, se debió a que el Municipio no aprobó los planos por un impedimento normativo -fs. 5780-,

///13.- pese a lo que su pupilo realizó las primeras inversiones.-----

----- En cuanto al pago del canon, aduce que el peritaje de fs. 5718 demuestra que la empresa pagó de más y que no hubo tolerancia para ello, pues fue intimada de modo permanente. En apoyo de este argumento refiere el convenio del 10 de agosto de 1999, mediante el cual Varsa S.A., mientras durara la concesión, dejaba en Lotería toda su recaudación diaria, la que se liquidaba por semana, y el imputado se obligaba a dejar tres cheques en garantía por el pago de cinco meses adelantados de canon.- - - - -

----- Respecto de los cheques que no pudieron ser cobrados

-pero que fueron cubiertos-, afirma que fueron sólo doce según el peritaje de fs. 5793 y ss., de los que nueve fueron rechazados por problemas de fondo y tres denunciados por extravío, en un tiempo donde la República Argentina atravesaba una de las peores crisis económicas de su historia, pese a lo cual los cartulares fueron cubiertos.- -

----- Acerca de la póliza de caución, señala que ésta continuó luego de la constituida con la empresa Alba, mediante una nueva -la N° 23849- emitida por la firma Liderar Compañía Argentina de Seguros, aunque ésta la desconoció, y que luego se descubrió que en Buenos Aires existía una banda destinada a la falsificación de pólizas, de la que Ferrari había sido una víctima. Concluye que no hay entonces incumplimientos de su defendido ni falta de control por parte de Lotería.- - - - -

----- Acerca de la transferencia de \$ 10080 que le hizo Irigoyen a Ferrari, entiende que carece de lógica que su

///14.- pupilo pagara una “coima” a través de un banco, cuando la sucursal bancaria donde se transfirió el dinero a la cuenta de Irigoyen quedaba a dos cuadras de su despacho. Además, continúa, resultaría inentendible el uso de tal maniobra cuando en esa fecha también se efectuaban las transferencias a favor de Albany Trade S.A. Insiste en que Irigoyen le había hecho un préstamo que luego fue reintegrado, y explica la temática del cambio de porcentajes de lo obtenido de las máquinas tragamonedas en el sentido de que se lo hizo así porque la empresa asumió los gastos de todo lo accesorio a la explotación del negocio. Para ello, señala, basta observar los libros de Lotería, que los dejó de computar como gastos. Además, sostiene que la inclusión de tal aspecto constituye una violación del principio de congruencia.- - - - -

----- Por las razones esgrimidas, el doctor Maza concluye que la Cámara Criminal ha incurrido en arbitrariedad por el mérito parcializado de la prueba y por la omisión de otros medios relevantes. Cita jurisprudencia en abono de su reclamo y reitera que no encuentran demostrados los pagos a Irigoyen.- - - - -

----- Asimismo, se agravia por el monto de la pena, que considera desmedido. Con cita de jurisprudencia, manifiesta que, según el criterio de prevención especial, el fin de la pena es contrario al encierro de la prisión efectiva. Advierte que en autos se siguió otro criterio de prevención general, nutrido de ideas próximas a las teorías absolutas de las penas. Específicamente, se ocupa de los parámetros evaluados por el juzgador para arribar al monto fijado, los

///15.- que critica, también con mención de doctrina legal y jurisprudencia que entiende aplicable. Finalmente, alega que su pupilo ya sufrió durante ocho años la condena social, lo que ha afectado su vida personal y laboral.- - - - -

-----8.- También fue habilitado el recurso interpuesto por el doctor Maza, por su propio derecho, contra la sanción que le fue impuesta, en el que solicita que se la deje sin efecto, puesto que no vertió frase alguna que pudiera considerarse irrespetuosa e impertinente. Alega que su recurso de casación fue declarado admisible por el a quo, por lo que entendieron que presentaba una crítica concreta y razonada, y argumenta que no se circunscribieron cuáles de sus manifestaciones eran agraviantes, lo que impidió su defensa, más allá de efectuar un descargo general. Agrega que la imposición de una sanción por el hecho de cuestionar de modo jurídico una resolución constituye un exceso jurisdiccional.- - - - -

-----9.- A la audiencia prevista por los arts. 435 y 438 del rito comparecen el doctor Jorge Oscar Crespo en representación de Miguel Ángel Irigoyen -quien también se presenta-; el doctor Juan Carlos Chirinos, defensor de Andrés Santamaría, y los doctores Manuel Maza y Mariano Di Meglio, ambos por la defensa de Carlos Isidoro Ferrari, a la vez que el primero de los nombrados también lo hace por su propio derecho en oposición a la sanción impuesta; así como el señor Fiscal General doctor E. Nelson Echarren y el señor Fiscal de Cámara doctor Juan Ramón Peralta.- - - - -

-----10.- En dicha audiencia el doctor Jorge Oscar Crespo sostiene -en síntesis- que, al tener apoyo probatorio

///16.- insuficiente en varios aspectos fácticos, la sentencia se limita a sustentar sólo una hipótesis incierta, que luego subsume en derecho. Hace referencia a su oposición a la incorporación por lectura de la declaración de Vasconcelos, puesto que la defensa no había sido notificada de ello, lo que impidió todo control (fs. 6816), con cita de doctrina legal para dar sustento al planteo. A ello suma que su pupilo resultó condenado por el delito de dádivas y otro de cohecho y, respecto del primero, señala la ausencia de pruebas en cuanto al conocimiento de que el receptor del dinero era funcionario público.

De tal modo considera incumplido el tipo subjetivo. En síntesis, alega que sólo se probó que Ramírez Rojas entregó dinero a la empresa Albany Trade S.A., pero no el conocimiento mencionado. Manifiesta que una situación similar se ha dado con la otra figura delictiva -cohecho, art. 256 C.P.-, respecto de la cual la sentencia ha incurrido en un error de interpretación penal. Al respecto, dice que la doctrina especifica que el cohecho es un delito complejo, una dádiva con cargo -otorgar suma de dinero para que el funcionario retarde u omita un acto propio de su función-, y que necesita de dos momentos: el otorgamiento de la dádiva con un fin específico, para lo cual basta con el compromiso, sin que sea necesario que el funcionario haga o deje de hacer. Sin embargo, sigue la defensa, aquí se imputan reiterados hechos, que se suceden periódicamente durante un lapso de tiempo, por lo que el solo acuerdo no sería suficiente y se debían acreditar disfunciones dolosas. Acerca de tal exigencia, menciona los informes periciales de Larrañaga y Ochoa y sostiene que

///17.- éstos son demostrativos de que el imputado no incurrió en tal conducta, pues ni siquiera hubo perjuicio para la provincia. Explica también la temática de las obras exigidas en el pliego y reitera que nada de lo ocurrido es reprochable a Irigoyen, además de que las cuestiones relativas a la construcción terminaron siendo superadas. Agrega que incluso ésta fue una de las causales de rescisión del contrato, pues -luego del vencimiento del plazo- el 30 de marzo de 2002 Irigoyen intimó y el 8 de abril elevó a Fiscalía los ocho puntos de incumplimiento que eran causales de rescisión del contrato. Manifiesta que entonces sería ilógico que los intimara de tal modo respecto de una licitación con prórroga hasta el 2016. Justifica el cambio en el porcentaje de cobro correspondiente a las máquinas tragamonedas; luego se ocupa de la temática del seguro y, por último, en cuanto al monto de la pena de prisión impuesta, aduce que a Irigoyen se le agravó la pena por ser funcionario público, cuando ello es una condición del tipo, por lo que se violenta el principio de legalidad. Reitera la temática de la ausencia de perjuicio para su utilización como agravante y que Irigoyen no tiene antecedentes penales. Finalmente esgrime la duración del proceso como “pena del proceso”. Por todo ello, solicita que se case la sentencia y se absuelva al imputado; de modo subsidiario, pide que se aplique el mínimo de pena.-----

-----11.- El abogado defensor de Andrés Santamaría, doctor Juan Carlos Chirinos, reitera en debate los argumentos expuestos en el recurso de casación. Así, señala la violación al principio de congruencia en perjuicio de su

///18.- pupilo. Menciona el precedente “MAQUEDA” en abono de su postura y agrega

que la sentencia ha incurrido en errores lógicos. Desarrolla luego aspectos vinculados con el tipo subjetivo del delito por el que fue condenado e insiste en la hipótesis de descargo y la prueba que la avalaría -informe pericial de fs. 6505/ 6508 acerca de los libros de Varsa-, de la que surgiría que los fondos dinerarios volvían a Varsa S.A. desde Albany Trade S.A., cuyo mérito fue omitido por el juzgador. También menciona las declaraciones de Andrés Santamaría en una causa previa (“Soluncred”), sobre cuya base destaca que éste siempre sostuvo lo mismo cuando desconocía siquiera el inicio de la segunda causa -ver fs. 2134/2244-. Reitera además que la sentencia es arbitraria pues se ha fundado en indicios anfibológicos y no tomó en cuenta la crisis económica del país en el período 2001/2002 para no creer en el fracaso económico de Santamaría en la venta de ropa y la compra de la empresa por parte de Ferrari. En lo que hace a la pena, alega que su pupilo fue condenado a tres años y seis meses de cumplimiento efectivo, monto que el Tribunal fundamentó apartándose del fin resocializador de la pena exigido por los arts. 18 de la Constitución Nacional y los concordantes de la ley de ejecución de pena privativa de libertad y de los tratados internacionales de derechos humanos. Cita doctrina legal en abono de su postura y, en este orden de ideas, critica las circunstancias merituadas por el juzgador para sustentar el monto de la pena. Por lo expuesto, solicita que la sentencia sea anulada y -subsidiariamente- que se le imponga a su pupilo el mínimo posible de pena.

///19.- Finalmente, toca el tema de los honorarios de su colega en la defensa y expresa que no entiende las diferencias en la regulación practicada.- - - - -

-----12.- El doctor Mariano Di Meglio, en representación de Carlos Isidoro Ferrari, sostiene que no ocurrió el hecho de la acusación, que se entendió acreditado en la sentencia, pues no hubo pago de coimas. Agrega que, para arribar a la decisión opuesta, el juzgador merituó de modo arbitrario la prueba. Señala además la prueba demostrativa de la hipótesis de descargo, según la cual el presidente de la empresa Albany Trade S.A., quien en verdad la dirigía, era Andrés Santamaría, aunque fuera comprada por Irigoyen y luego adquirida por Ferrari. Afirma posteriormente que la prueba pericial es demostrativa de que aquella fue utilizada como un canal para mantener el giro comercial de Varsa S.A. y pagar a sus proveedores, y que cuando Santamaría en otro expediente declaró como imputado se expresó del mismo modo que en esta causa, tal como dijo el anterior defensor. Expresa que no sería lógico que su pupilo pagara coimas mediante una empresa investigada. Entonces, reitera, la prueba fue analizada de modo descontextualizado y no fue pesada sino contada, pues de lo contrario caería la hipótesis

acusatoria. Ya en un segundo grupo de agravios, considera que los incumplimientos tolerados por Irigoyen no fueron tales, y se ocupa de destacar varios ítems, entre ellos la temática de las obras prometidas, el pago del canon, la modificación en los porcentajes, los cheques, la póliza de seguro, etc., y expresa que no hubo perjuicio para la provincia. En cuanto a la transferencia de 10080 pesos,

///20.- señala la ilogicidad de bancarizar la coima. Por último, critica los argumentos de la sentencia cerca del monto de la pena de prisión impuesta y sostiene que se trata de infligir un castigo por el castigo mismo, aplicando teorías absolutas de la pena. Por todo lo expuesto, solicita su absolución, dado que no hay certeza para la condena y, ante la duda, debe absolverse; de modo subsidiario, pide la aplicación del mínimo de la escala, para evitar la desmesura de la pena impuesta. A todo evento, hace reserva del recurso extraordinario federal por la violación del derecho de defensa en juicio. - - - - -

- - - - -

-----13.- El doctor Manuel Maza, en su propio derecho, se opone a la sanción de multa que le impuso el juzgador por la actuación como defensor, por considerar que había actuado de modo irrespetuoso, lo que niega. Da razones de su postura y alega que no hay de su parte un solo término impertinente o indecoroso. Agrega que la sentencia no especifica cuál es, por lo que no pudo defenderse. Hace una breve reseña sobre lo ocurrido y dice que se siente agraviado profesionalmente por la sanción misma, de modo que pide que se lo exima de la multa. Por lo manifestado, entiende que se ha cercenado su derecho, como defensor, de efectuar una crítica al fallo, por lo que mantiene su recurso de revocatoria y casación y solicita a este Cuerpo que se revoque lo resuelto. - - - -

-----14.- A su turno, el señor Fiscal General expresa que su parte ha acompañado el escrito respectivo antes de la audiencia, en el que contesta la postura de las contrapartes, y a él remite. Solicita, entonces, que se rechacen los recursos y que se mantenga la sentencia de

///21.- condena. - - - - -

-----15.- En tal escrito de responde, dicho funcionario sostiene que los agravios deducidos contra la sentencia de condena son insuficientes para los fines casatorios. - - -
-

-----15.1.- Así, se ocupa primero del recurso deducido por la defensa de Irigoyen y niega que el testimonio de Vasconcelos sea esencial para la sentencia -fs. 6758 vta. y 6759-, a la vez que afirma que el recurso no desarrolla argumento alguno en contrario.

También considera acreditado que las sumas dinerarias de Ramírez Rojas a la empresa Albany Trade S.A. eran en conocimiento de que estaban dirigidas a un funcionario público, puesto que aquél declaró a fs. 6755 que Irigoyen había visitado su empresa y asimismo pues Tecno Acción S.A. había celebrado un contrato con Altec para la prestación de servicios de software a Lotería (declaración de Irigoyen de fs. 6761 vta.). En lo que hace al conocimiento de la titularidad verdadera de la empresa Albany Trade S.A., afirma que ésta surge del tipo de asesoramiento contratado y de la evidente imposibilidad de su presidente de realizarlo (dichos de Rojas de fs. 6856 y de la defensa a fs. 6825). Esgrime asimismo la ausencia de racionalidad de la postura de descargo, en tanto Santamaría no podía realizar ningún asesoramiento, por lo que se trataba de pagos sin causa. Alega que la sentencia han demostrado cuál era la titularidad real de dicha empresa, lo que conocía Ramírez Rojas, además de que Santamaría era sólo un intermediario, por lo que no podía ser el destinatario final del dinero, con lo que se completan los elementos constitutivos del tipo del art. 259 del Código Penal. A lo

///22.- anterior suma que no hay aquí una exigencia a la defensa de acreditar un hecho negativo o desconocido, sino la de contrarrestar como extremo fáctico acreditado la ausencia de causa en los pagos recibidos por Santamaría, lo que no ocurrió. Expresa en este aspecto que Irigoyen, en ejercicio de su poder de control administrativo de Lotería, estaba al tanto de todas estas circunstancias. En cuanto a la falta de acreditación de las disfuncionalidades en que habría incurrido Irigoyen, señala que la defensa omite considerar una causal objetiva de rescisión del contrato, que consta en el pliego respectivo -art. 46.3-, donde se señala que el concurso de acreedores o la quiebra del concesionario determinará la rescisión -terminación- de la concesión, con la pérdida de la garantía del contrato, lo que fue -entre otros aspectos- motivo de análisis en la sentencia, con indicación de la prueba que acreditaría tal extremo en lo que respecta a la empresa y al conocimiento del señor Interventor -fs. 6776-. Aduce que entonces la rescisión era operativa e inevitable ya en diciembre de 1998 y que Irigoyen esperó hasta el 8 de abril de 2002 para solicitarla, lo que es demostrativo de una irregularidad suficiente. Además, ratifica lo sostenido por la sentencia en relación con el resto de las omisiones del interventor. En cuanto al giro de 10080 pesos cobrado por Irigoyen el 19/02/00, sostiene que la casación no presenta un agravio fundado para rebatir lo sostenido en la sentencia, y también estima fundado el monto de la pena impuesta.- - -

- - - -

-----15.2.- En cuanto al recurso de casación deducido por el doctor Manuel Maza en

representación de Carlos Isidoro

///23.- Ferrari, entiende que la sentencia expone con suficiencia el origen de la empresa Albany Trade S.A., su gestor, su propietario y su verdadero contenido. Reitera que Santamaría no acreditó poseer conocimiento, personal, locales, etc., y que la empresa sólo operaba para el cobro y la extracción de dinero. Al respecto, considera demostrada la materialidad de los hechos y la autoría responsable de los imputados. En cuanto a los incumplimientos tolerados por la administración, se remite a lo sostenido acerca de los agravios del anterior recurso, e insiste en que Varsa S.A. gozó de privilegios, prórrogas, consideraciones y refinanciaciones no autorizadas o directamente prohibidas en el pliego licitatorio. En cuanto al giro de \$ 10080, menciona el tratamiento que sobre dicho ítem fue desarrollado en la sentencia cuestionada, y niega que ésta incurra en arbitrariedad, como asimismo estima fundada la pena impuesta. - - - - -

-----15.3.- En relación con el recurso deducido por el doctor Juan Pablo Chirinos como defensor de Andrés Santamaría, considera que la acusación fiscal fue realizada en tiempo y forma; agrega que nada obstaba a la intervención de las doctoras Milicich de Videla y Vivas de Vázquez como jueces de sentencia, pues toda cuestión al respecto había precluido. Sobre la violación del principio de congruencia, alega que esta temática ya fue considerada de modo acertado en la sentencia de condena; entiende acreditada la participación de Santamaría en los hechos reprochados y meritúa inaceptable que éste desconociera la real situación de la empresa Albany Trade S.A. y su vinculación con

///24.- Irigoyen. Agrega la recepción de pagos incausados, y aduce que el fallo es una resolución jurisdiccional que no puede ser atacada en cuanto a la determinación de materialidad, autoría y ponderación de las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena. - - - - -

-----16.- En el debate también se interroga a Miguel Ángel Irigoyen acerca de si “tiene algo para decir”, y éste presenta un escrito que se glosa a fs. 7160/7172, en el que insiste en la versión de descargo acerca de la verdadera titularidad de la empresa Albany Trade S.A. y de las circunstancias en que ésta fue adquirida por él. Explica que para llegar a la conclusión opuesta se merituyó de modo absurdo la prueba y afirma que no se sustrajo dinero destinado a acción social. A ello suma que la rescisión de la licitación no era un facultad discrecional de su parte, sino que debía pasar por determinado trámite administrativo, y que “la voluntad última recaía únicamente en el Sr. Gobernador” - Pliego de Bases y Condiciones, artículo 46.2-. En cuanto a la “ruta del dinero” del 15%

que ingresaba a Albany Trade S.A., argumenta que era para el pago de proveedores de Varsa S.A. que estaba en concurso preventivo -señala fs. 5357 a 5393 y la ampliación del peritaje contable que corre a fs. 6507-. En cuanto a la empresa Tecno Acción, alude a que no se encuentra acreditado que su titular -Ramírez Rojas- conociera que el verdadero responsable de Albany Trade S.A. fuera él. Sostiene que cuando hubo una situación real de crisis contractual advirtió la posibilidad de tal rescisión y solicitó la opinión de Fiscalía de Estado, quien contestó de modo

///25.- afirmativo el 4 de octubre de 2002. Alega además haber actuado de modo diligente y atribuye lo ocurrido a una puja de intereses comerciales con quienes querían suceder a “Casinos de Río Negro”. También explica que la empresa Albany Trade S.A. recibió el 15% de la recaudación de Varsa S.A. desde el 13 de enero de 1999 hasta el 12 de abril de 2001, un año antes de que el Diario Río Negro publicara la nota que lo involucró -11 de abril de 2002-. Se pregunta, entonces, por qué no rescindió el contrato cuando dejó de cobrar ese 15%, e insiste en los motivos de su colaboración con Santamaría. Reitera que no hubo incumplimientos funcionales de su parte en lo que respecta a los varios ítems que se le reprochan: póliza de seguro, construcciones, cobro del canon, etc., y da cuenta de los motivos del giro de \$ 10080 recibidos en su cuenta.- -

- - - - -

-----17.- Recurso del doctor Jorge Oscar Crespo a favor de Miguel Ángel Irigoyen:- - -

- - - - -

-----17.1.- Se agravia de la incorporación por su lectura de las declaraciones del testigo Roberto Vasconcelos, por considerarla violatoria del derecho de defensa.- - - - -

----- La prueba fue ofrecida por el señor Fiscal de Cámara, quien solicitó su incorporación por lectura (fs. 6109), lo que así se proveyó, con traslado a la defensa (fs. 6183 y 6192), que no se opuso a ello. Entonces, resulta aplicable la doctrina legal que surge de la Se. 70/08 STJRNSP en el sentido de que no “... podría argumentar la recurrente la violación del ejercicio de su ministerio, dado que es suficiente para garantizarle el control de la prueba testimonial mencionada la notificación oportuna para que

///26.- objete la incorporación por su lectura. Admitido dicho modo de incorporación, no puede entonces atacar luego su propio consentimiento”.- - - - -

----- Por lo demás, no se advierte de qué modo ni por qué alcances el testimonio de Roberto Vasconcelos -extractado a fs. 6758 vta. en la sentencia- pueda ser considerado esencial y el defensor tampoco desarrolla argumentación alguna en este sentido, por lo

que el agravio debe estimarse insuficiente en varios sentidos, en tanto: i) la parte consintió la incorporación por lectura; ii) no demuestra la esencialidad de la declaración, y iii) definitivamente, no era esencial.- - - - -

-----17.2.- También plantea que no se ha acreditado que quien librara los cheques cuyo beneficiario era la empresa Albany Trade S.A. supiera que estaban dirigidos a un funcionario público, lo que resulta uno de los requisitos del art. 259 del Código Penal.- - - - -

----- Dicha norma prevé: “Será reprimido con prisión de un mes a dos años e inhabilitación absoluta de uno a seis años, el funcionario público que admitiere dádivas, que fueran entregadas en consideración a su oficio, mientras permanezca en el ejercicio del cargo. El que presentare la dádiva será reprimido con prisión de un mes a un año”.- - - - -

----- El recurrente hace referencia al tipo subjetivo del primer párrafo del artículo -el que admite las dádivas-. Se trata de un delito que necesita de dolo directo “en que el funcionario debe recibir la dádiva sabiendo que se la entregan en consideración a su oficio, por lo que hará falta, además, que el que la entrega lo haga con esa //27.- motivación” (D\Alessio, Código Penal. Parte Especial, pág. 836).- - - - -

----- La crítica así formulada no tiene mayor andamiaje atento a que, si bien Luis Ramírez Rojas apareció como librador de los cheques que tenían como beneficiario a la empresa Albany Trade S.A., cuyo presidente Andrés Santamaría no era funcionario, no se atiende a las constancias del expediente el alegado desconocimiento de las calidades funcionales de quien era en verdad el destinatario.- - - - -

----- Así, aunque sin alcances resolutivos pues Ramírez Rojas fue sobreseído por prescripción de la acción, de modo declarativo y para explicar la actuación de Miguel Ángel Irigoyen en un hecho de codevincuencia -el que entrega la dádiva lo hace en conocimiento de que quien la recibe es funcionario-, conviene recordar un concepto general que se reitera bastante en la doctrina legal de este Cuerpo.- - - - -

----- Es que el dolo, para los fines probatorios, es un hecho subjetivo que, por ser interno, se deduce de hechos externos. En el caso, una serie numerosa y concordante de indicios permite concluir en aquel conocimiento, a la vez que la defensa no ha opuesto otros que permitan atacar con eficacia la razón suficiente de aquéllos.- - - - -

----- Así, resulta incontestable que la empresa Albany Trade S.A. -cuyo presidente nominal era Andrés Santamaría- no tenía capacidad alguna para el desarrollo de una

máquina de azar de tecnología avanzada -lo que no es cuestionado por la defensa-, de modo que no había justificación alguna para las transferencias realizadas –“Santamaría (su presidente) sólo acusó poseer algún conocimiento sobre marketing que jamás se ///28.- acreditó, no poseía personal idóneo, ni tecnología, ni nada. Su empresa sólo servía para receptar y extraer dinero”-.- - - - -

----- También se tuvo por acreditado que Tecno Acción S.A. realizó pagos a otra empresa en quiebra -Edificom-, cuyos titulares declararon que entregaron facturas a cambio de nada, ante la promesa de negocios de construcción en la provincia de Río Negro. El juzgador ha señalado la prueba testimonial y documental que respalda la relación entre Tecno Acción S.A. y Edificom.- - - - -

----- De tal modo, nunca tan oportuno el sub examine para recordar que las conductas del hombre son conductas finales y ultraintencionales. “Los actos de conocimiento y de resolución son anteriores a los actos de acción, pues éstos no pueden existir sin un previo conocimiento que permita tomar una resolución determinada. Dado que el dolo es el fin tipificado, la finalidad es lo que da sentido a la unidad de conocimiento. Sin conocimiento no hay finalidad...” (Zaffaroni, Plagia y Slokar, Derecho Penal. Parte General, pág. 497).- - - - -

----- “Desde antiguo se discute si el dolo requiere conocimiento y voluntad (teoría de la voluntad) o sólo conocimiento (teoría de la representación). La doctrina dominante se ha inclinado por exigir tanto el conocimiento como la voluntad, aunque últimamente ha ganado terreno la opinión que considera suficiente el conocimiento. Es evidente que el hecho doloso presupone un comportamiento humano que, en cuanto tal, requiere \voluntariedad\. Asimismo es obvio que dicha voluntariedad no es suficiente

///29.- para el dolo, como lo prueba el hecho de que también la imprudencia presupone un comportamiento humano voluntario. Pero la cuestión es si para el dolo basta o no añadir a dicha voluntariedad general el conocimiento de la situación típica. Las teorías de la voluntad suelen dar una respuesta negativa a esta cuestión, y ello tiene consecuencias a la hora de delimitar el dolo de la imprudencia (más concretamente, el dolo eventual de la culpa consciente): conduce a exigir para el dolo una actitud interna de aprobación, consentimiento o, al menos, aceptación del hecho... Las teorías del conocimiento (o de la representación) niegan la necesidad de añadir ninguna actitud interna como éstas. A mi juicio, quien realiza un comportamiento humano (voluntario) conociendo los elementos que lo hacen típico, actúa ya, sin más, con la voluntad consciente que caracteriza al dolo” (Mir Puig, Derecho Penal. Parte General, 8ª edición,

pág. 259).- - - - -

----- En el caso que nos ocupa, las razones de lógica y experiencia permiten sostener que los pagos con dicha causa falsa tenían otra oculta verdadera, y ésta era en consideración a Miguel Ángel Irigoyen -titular de Lotería de la Provincia de Río Negro y responsable de la selección y compra de la empresa pantalla Albany Trade S.A.-. Por lo tanto, quien enviaba el dinero sabía a quién estaba dirigido, que no podía ser sólo el tomador de los cheques, sin responsabilidades funcionales en la administración del juego. El pago con causa falsa tenía como motivo el desempeño de determinado cargo.-

- - - - -

----- Ramírez Rojas se encontraba relacionado

///30.- contractualmente con Lotería de la Provincia de Río Negro, porque le prestaba servicios de software a Altec, y es inaceptable que enviara dinero a Santamaría por razones de alguna liberalidad -pues éste nada podía ofrecer-. Como sostiene el señor Fiscal General en su escrito, "... obviamente estaba en claro que Santamaría era sólo un intermediario entre sus pagos y el referido funcionario. Una empresa del volumen de Tecno... no podía racionalmente pagar sumas importantes a una persona que no le podía prestar ningún servicio por su falta de idoneidad específica, con la que tampoco tenía vinculación comercial, no es jurídico, no resiste el menor análisis..."- - - - -

- - - - -

-----17.3.- También se plantea que sólo se tuvieron por acreditados pagos a la empresa Albany Trade S.A. y a su presidente Andrés Santamaría.- - - - -

----- El extremo fáctico contrario -los pagos eran para Miguel Ángel Irigoyen- se colige del subpunto anterior.- -

-----17.4.- Según fueron reseñados supra los agravios del recurso de casación en tratamiento, la defensa intenta justificar el accionar funcional del señor Miguel Ángel Irigoyen, ahora en lo referido al hecho nominado tercero del reproche -las cesiones de crédito de Varsa S.A. a Albany Trade S.A. y el cobro de un giro a su cuenta por Casinos Río Negro S.A., por valor de \$ 10080-, en el sentido de que no consintió incumplimiento alguno de esta última en relación con las condiciones de la licitación como concesionario.- -

----- Dicho hecho es subsumido por el juzgador en el art. 256 del Código Penal -cohecho pasivo- y, ya de modo liminar y para desestimar el agravio, digamos que éste se

///31.- verificaría incluso si el funcionario cumpliera con sus obligaciones. Tal dato es

irrelevante para la consumación del tipo, que se produce cuando el funcionario recibe o acepta.- - - - -

----- “La licitud o no de la actividad comprometida por el funcionario público carece de relevancia a los fines de la configuración del delito de cohecho por cuanto, el fundamento del reproche reside en que aquél vende sus servicios a un particular corruptor” (TOC N° 24 de la Capital Federal, causa N° 2366, seguida contra Rubén Fuerte, Luis Roberto Perucca, Alberto Conrado Corbellini, Marcelo Enrique Nodar y Marcelo Fabian Esmok (Cromañon), en LL Online, AR/JUR/5635/2008).- - - - -

- - - - -

----- También, como sostiene Ríos (“Cohecho Pasivo”, en DJ 06/05/09, 1169), “[l]o reprochable en la conducta del funcionario no está, necesariamente, en el acto final y relativo a sus funciones, sino en el ánimo de lucro que lo inspira. El acto a realizar por el sujeto cohechado puede ser plenamente lícito y aún plausible, pero responde a una causa venal, ya sea por haber recibido algo a cambio o por la expectativa de recibirlo. Como dice Carrara, ‘se trata aquí del lucro pactado en provecho propio por el oficial público como recompensa de un acto de su cargo’”.- - - - -

----- Sobre esta temática no es necesario abundar; para finalizar -entonces- es suficiente citar a Soler(Derecho Penal Argentino, T° 5, pág. 213), para quien “[e]l delito se consuma por la recepción de la dádiva o por la simple aceptación de la promesa con absoluta independencia del efectivo cumplimiento de ésta, y de que ese cumplimiento
///32.- deba ser anterior o posterior al acto de autoridad o al cese de la función”.- - - - -

- - - - -

-----17.5.- No obstante ello -para destacar la lógica del acuerdo entre los coimputados, especialmente entre el titular de Lotería de la Provincia de Río Negro y el concesionario-, puesto que los pagos eran varios y en una secuencia temporal importante, de hechos dependientes, resulta lo siguiente:- - - - -

----- De acuerdo con el informe pericial de fs. 2064/2071, en cuanto al posible incumplimiento por parte de Casinos de Río Negro S.A. de las cláusulas del contrato de concesión de la explotación de las salas de juego en nuestra provincia, “la empresa Casino de Río Negro S.A. ha incumplido sistemáticamente la casi totalidad de las cláusulas establecidas en el pliego”.- - - - -

----- Respecto del punto acerca de si las autoridades provinciales exigieron el cumplimiento de las obligaciones asumidas por la concesionaria, anoto que en su mayoría éstas son del año 2002, mientras que la concesión es del año 1997 y por tanto

se verifica un considerable lapso desde el inicio donde la Administración se muestra inactiva y en silencio. Destaco que conforme el Anexo IV de tal peritaje, en el año 1999 se solicitó informe sobre el estado de las obras comprometidas y se intimó por uno nuevo por el avance de obras el 12/11/99, y el 03/05/00 se le dio un plazo de cinco días para presentar un descargo por el incumplimiento del plan de inversiones. En el año 2002 se produjeron intimaciones por la póliza de seguro y por el reinicio y la continuidad de las obras en la ciudad de Cipolletti y en la

///33.- localidad de Las Grutas.- - - - -

----- Las obras debían concretarse el 30 de marzo de 2000 y en abril de 2002 se encontraban paralizadas. Las correspondientes a la localidad de Las Grutas se terminaron luego de la rescisión de la concesión y al 30 de septiembre de 2002 tenían un avance del 15 %. En cuanto a la construcción en la ciudad de Cipolletti, al 26 de septiembre de 2002 su avance era de un 35%. Tales circunstancias son parte de la fundamentación del juzgador para explicar la razón del acuerdo -no ya como exigencia típica, como fue dicho supra.- - - - -

----- Puntualizo también que entre las obligaciones del concesionario se encontraba acreditar al cabo de un año y medio de iniciada la concesión (mediante certificados de avance de obra) que el avance de la construcción era como mínimo del 40%, según lo establecido en el apartado 17.4 del pliego de bases y condiciones.- - - - -

----- Asimismo, en cuanto a las dificultades esgrimidas por el concesionario respecto del plan de inversiones, éste en el art. 5 punto 1º del contrato declaró conocer y aceptar el presentado por el co-oferente Necon S.A.- - - - -

----- La Cámara del Crimen también dio una serie de fundamentos demostrativos de las omisiones funcionales del imputado ante los incumplimientos del concesionario en relación con las exigencias contractuales, y destacó el art. 46.3, que dice que el concurso de acreedores o la quiebra del concesionario determinará la rescisión de la concesión con la pérdida de la garantía del contrato, tal lo que ocurrió con Varsa S.A, de lo que fue notificada la

///34.- administración. Esto surge del art. 10 subpunto 2º inc. c) del contrato.- - - - -
- - - - -

----- Entonces, tal razonamiento es útil para descartar tanto la argumentación de la defensa como la intentada por el imputado en el escrito que agrega en la audiencia.- - -

----- El pliego -art 46 subpunto 2- faculta (dice "podrá") al organismo licitante a rescindir la concesión por culpa del concesionario, en los casos que luego enumera, pero

el concurso de acreedores o la quiebra del concesionario se inscribe como una causal específica y ajena a las anteriores, desde que aparece sola en el subpunto siguiente, en el que aquella facultad es reemplazada por una frase imperativa. Aquella causal “determinará la rescisión de la concesión con pérdida...”.- - - - -

----- En este orden de ideas, resulta pertinente la doctrina legal que surge del fallo 7/08 STJRNSP, en su aplicación de la teoría comunicacional del derecho para la interpretación normativa: “La teoría comunicacional del derecho, atendiendo a la diversidad funcional y lingüística de las normas jurídicas dentro del sistema, proporciona una primera respuesta a la temática que se debe decidir.- - - - -

----- “Es que la \norma jurídica, como proposición lingüística, cumple distintas funciones dentro del sistema al que pertenece que han de reflejarse en la diferente configuración lingüística que adquiere dentro del sistema jurídico\’ (Ana Cebeira Moro, \Dogmática Jurídica, Sistema y Norma Jurídica\’, Revista Juris Poiesis on-line, disponible en <http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista4/artigo1.htm>).- - -

///35.-- “Entonces, en conformidad con el análisis de las modalidades de las normas jurídicas expuestas en dicho trabajo, dependiendo de su función, éstas tienen diferente configuración y pueden ser divididas en indirectas y directas. Estas últimas son aquellas donde en su misma expresión se manifiesta la relación inmediata con la acción que regulan y su contenido se expresa con verbos como deber, poder, estar permitido, tener que, etc.- - - - -

----- “Asimismo, pueden ser reducidas a tres grupos:- - -

----- “El primero son las normas procedimentales cuya función consiste en crear la acción misma, establecer el procedimiento en que consiste la acción y sus requisitos esenciales o la norma que establece en qué consiste un determinado tipo delictivo. Desde un punto de vista lingüístico, el verbo más apropiado para caracterizarlas sería tener que, en el sentido de \es necesario que\’.- - -

----- “El segundo está conformado por las normas potestativas o autorizativas. Son aquéllas encargadas de conceder poderes o autorizaciones, estableciendo de este modo el ámbito de las acciones lícitas de los diversos sujetos jurídicos.- - - - -

----- “Por último, las normas deónticas son aquéllas que establecen deberes, exigiendo al destinatario que realice una determinada acción o se abstenga de realizarla. Cuando una acción es contemplada bajo esta óptica se habla de conducta. Ésta puede ser

correcta cuando se cumple con lo preceptuado en la norma deóntica o incorrecta cuando sucede lo contrario, con lo que constituiría conducta o acto ilícito. Todo acto ilícito supondrá infringir un deber

///36.- jurídico al cual el derecho asigna determinadas consecuencias jurídicas, especialmente las sanciones”.- - -

----- Como se advierte, en un análisis textual, utilizando la clasificación propuesta, la norma a que hace referencia el art. 46 en su subpunto 3 es una norma deóntica que exige al destinatario -el organismo licitante- determinada conducta, que fue omitida, con lo que se incumple con el deber jurídico impuesto.- - - - -

----- Aunque parezca sobreabundante, digo que el ente licitante era la Lotería para Obras de Acción Social de la Provincia de Río Negro (art. 1 del pliego), cuya fiscalización y poder de policía le correspondía (art. 3 del pliego), con amplias atribuciones de fiscalización y control en todos los aspectos (art. 49 íd.).- - - - -

----- De tal modo, la convocatoria de acreedores y el concurso de Varsa S.A. ya eran conocidos por el titular de Lotería desde el 20 de enero de 1999, y ello constituía una causal que determinaba la rescisión de la licitación, pero no se solicitó su ejecución sino recién varios años después -el 8 de abril de 2002 dice el imputado en su escrito-, en un evidente incumplimiento de sus funciones.- - - - -

----- En este sentido, me resulta significativo -se trata de un indicio- que la rescisión no ejecutada por la administración tendría como fecha causal inicial el mes de enero de 1999 y, por tanto, contemporánea con el comienzo del ingreso de fondos ilegales a la empresa Albany Trade S.A., tanto desde Tecno Acción S.A. -marzo de 1999- como de Varsa S.A. -enero del mismo año-, en una relación de temporalidad sobre el móvil que “es importante indagar para

///37.- encontrarle un justificativo al acto delictivo” (Jauchen, Tratado de la prueba en materia penal, pág. 602).

----- Lo anterior fue parte de la motivación del juzgador para señalar los incumplimientos del interventor de Lotería en una de las funciones que le era propia. Ello, suficiente para demostrar el incumplimiento, tiene respaldo probatorio en las constancias del expediente y no ha sido atacado en el recurso de casación. En consecuencia, resulta aplicable al caso la doctrina legal del Superior Tribunal que para el éxito del recurso exige la consideración e impugnación de la totalidad de los argumentos centrales del juzgador en relación con un tópico relevante de la materia a decidir. Esto no ha ocurrido respecto de la omisión de su deber jurídico en que incurrió

el imputado ante la situación concursal del concesionario. Así, el agravio es inadmisibles y son más que suficientes los argumentos de la Cámara del Crimen.-----

-----17.6.- De las constancias de fs. 5357 y de la formulación de nueva valoración del coimputado Ferrari (del libro mayor analítico por asiento -Diario General-Activo- de la empresa Varsa S.A. -ejercicio 98/99-) no es dable tampoco extraer que la cesión de derechos del 15% de lo recaudado fuera transferida a Albany Trade S.A. como un medio de obtener liquidez para el pago de proveedores, atento a la situación concursal de aquélla al año 1998. Este argumento también es mencionado por Miguel Ángel Irigoyen en su escrito como la “ruta del dinero”, en su intento de desvirtuar algunos de los hechos dependientes del delito de recepción de dádivas en forma continuada -las cesiones de

///38.- Varsa S.A. a Albany Trade S.A.-. Asimismo es la versión de los otros defensores.-----

----- En primer lugar, dado que esa conducta no está autorizada por la ley concursal ni la podría autorizar un juez, implicaría un delito en fraude a los acreedores del concurso por violación del orden público concursal e involucraría al propio Irigoyen, pues al ceder ese porcentaje sería copartícipe del ilícito; además supondría el otorgamiento y mantenimiento de la concesión a una empresa en dicho estado concursal, cuando era uno de los supuestos de rescisión, tal como se dijo supra.-----

----- Asimismo, tal fragmento fáctico es sólo uno de los extremos de la hipótesis de descargo ensayada por los tres imputados y ya fue desestimado su inicio -que Irigoyen compró Albany Trade S.A. como favor a Santamaría para que éste comercializara ropa y que el emprendimiento fracasó, por lo que Ferrari la utilizó para lograr liquidez atento a su empresa concursada-. Toda esta argumentación es falaz y de la propia causa surge lo contrario.-----

----- Liminarmente, destaco que Santamaría recibió la documentación para el funcionamiento de Albany Trade S.A. el 23 de noviembre de 1998 y ya el 4 de diciembre de dicho año firmó un convenio de reconocimiento de asesoramiento y de gestión comercial con Varsa S.A. -por tareas anteriores- bajo la modalidad de servicios profesionales, y se dispuso el descuento del porcentaje correspondiente a la recaudación por la explotación de determinadas máquinas de azar, de lo que se notificó la administración el mismo día (ver fs. 680/682).-----

///39.-- Por lo tanto, no hay espacio temporal para fracaso comercial alguno, y la

empresa siempre tuvo el desempeño para cuya adquisición fue pensada -el ingreso ilegal de fondos-.-----

----- En este sentido, la lectura de las constancias del expediente me impiden ignorar que Varsa S.A. -cuya relación con la Provincia de Río Negro comenzó en el año 1992- ya en el año 1997 se encontraba muy endeudada, de lo que no pudo recuperarse (ver declaración a fs. 6754 de Claudia Bellani, apoderada de la empresa), por lo que también la adquisición de Albany Trade S.A., el comienzo de su funcionamiento, el convenio de asesoramiento, el inicio de los ingresos de dinero, se sitúan temporalmente en una relación que aparece programada con la decisión de aquélla de presentarse a concurso y con la omisión de la administración de cumplir con lo exigido por el art. 46 subpunto 3 del pliego.- - -

----- También señalo que las anotaciones en el libro son sin respaldo documental - conforme el peritaje de los contadores forenses- y sólo intentarían justificar la salida de dinero hacia Albany Trade S.A. como anticipo a proveedores, en donde Albany Trade S.A. aparecería como el proveedor, pero nunca podría alcanzar hasta justificar que así se le pagó a otros por fuera del concurso, extremo que queda como un alegato de parte.- - -

----- En este sentido, en la registración contable, Albany Trade S.A. figura como proveedor de Varsa S.A. -de servicios de asesoramiento y gestión comercial para la explotación de salas de juego de azar, según el contrato-, pero dicha anotación registral ha quedado absolutamente desvirtuada por

///40.- las constancias del expediente, toda vez que Santamaría no podía prestar tal clase de servicio ni nunca lo prestó. En el expediente está acreditado con suficiencia que Santamaría podía tener algún conocimiento de marketing, por dedicarse al comercio de bebidas y/o alimentos, pero sin vinculación con servicios referidos al juego.- - - - -

----- De tal modo, no podría atribuirse ningún valor acreditante a los registros contables de la empresa Varsa S.A. cuando desde la propia argumentación defensiva éstos no exponen la verdad de lo ocurrido: Albany Trade S.A. no era su proveedor tal que justificara las transferencias de dinero. Entonces, es evidente que dicha relación comercial era inexistente, por lo que sería ilógico pretender algún mérito convictivo a la registración que procuraba su simulación.- - - - -

----- Por lo tanto, siempre en un mérito probatorio que contrasta la hipótesis de cargo con la de descargo: i) la declaración de los imputados es mendaz en cuanto a la real utilidad de la empresa Albany Trade S.A.; ii) también lo es sobre los motivos que los

relacionaron de modo inicial; iii) cuanto menos, el concesionario había incurrido en una situación concursal que era causa de rescisión de la licitación; iv) empero, el titular del ente licitante no cumplió con su deber jurídico en tal sentido; v) una sociedad anónima comprada por dicho titular comenzó a recibir fondos dinerarios de modo periódico, con una causa que se determinó falsa; vi) bajo similar modalidad, esto ocurrió tanto desde Varsa S.A. como de Tecno Acción S.A; vii) en ambos casos, se lo trató de justificar

///41.- documentalmente, y viii) el concesionario transfirió a la cuenta bancaria del interventor en Lotería una suma dineraria cuya causa alegada es increíble.- - - - -

----- Dada la serie de hechos indicadores, no puede ser preferida la versión de descargo - formulada de modo insistente por la defensa desde su escrito de fs. 5387-, puesto que la ampliación de la pericial contable de fs. 6508 dice que la cesión de Varsa S.A. efectuada a favor de Albany Trade S.A. está anotada como anticipo a proveedores, pero que "... se carece de los instrumentos que dieron origen a las registraciones" (el subrayado es mío), con lo que las registraciones producidas por la parte no pasan de ser una mera alegación, insuficiente para obstar el mérito probatorio anterior.- - - - -

-----17.7.- De tal modo -también como cuestión de hecho-, es evidente el pacto venal entre Irigoyen, Ferrari y Santamaría -éste actuando como persona interpuesta-, que actúa como prestanombres salvo en el caso del giro dinerario que se dirigió directamente al primero de los nombrados.- - - - -

----- En este orden de ideas, aunque parezca reiterativo, pero a modo de resumen, considero acreditado con toda evidencia: i) la existencia de los pagos; ii) las modalidades societarias que se utilizaron para intentar justificarlos de modo formal; iii) el hecho de que la empresa Albany Trade S.A. era sólo una empresa fantasma, de sello o fantasía, para ingresar al circuito legal el dinero, sin que brindara ningún servicio; iv) de la relación de dependencia entre estos giros y el mantenimiento de la concesión a Varsa S.A.; v) del incumplimiento de la

///42.- concesión en reiteradas oportunidades por parte de Varsa S.A. -destaco el plan de obras y que se trataba de una empresa concursada-; vi) la inacción del organismo de control a cargo del coimputado Irigoyen, quien no ejerció sus funciones en tiempo y forma. Todo ello es demostrativo del acuerdo venal antes mencionado.- - - - -

----- Sí es llamativo -como contraindicio- que haya sido el propio Irigoyen quien apareciera adquiriendo dicha sociedad anónima, firmando recibo de ello, para ayudar a

Santamaría, cuando éste tenía suficiente conocimiento y experiencia como comerciante para hacerlo por sí mismo. Se trata de un exceso de confianza que dejó huellas. La actuación de Irigoyen era incompatible con la tarea de funcionario público que estaba ejerciendo.- - - - -

-----17.8.- Para arribar a la misma conclusión condenatoria del juzgador no puedo dejar de valorar, como indicio de mendacidad -entre otros-, el intento de explicación del imputado acerca del giro de dinero recibido en su cuenta

-dice que era la devolución de un préstamo que le había hecho al coimputado ante su pedido, en circunstancias en que éste no podía acceder a él de una manera distinta-, pues es un dato insoslayable que se trataba del responsable principal y directo puesto por la administración para controlar a uno de los concesionarios del juego en la provincia, por lo que tal rol era incompatible con esa actuación (el controlador representante de la administración prestándole plata al controlado). Entiendo que dicha circunstancia excede lo que podría considerarse una administración negligente, máxime cuando está demostrado que

///43.- es un comerciante con suficiente respaldo económico y antigüedad para entender el lenguaje bancario.- - - - -

-----17.9.- El monto de la pena privativa de libertad impuesta:- - - - -
- - - - -

-----i) Miguel Ángel Irigoyen ha sido condenado a la pena de cinco años de prisión, inhabilitación especial perpetua para el manejo de fondos públicos e inhabilitación absoluta por el término de tres años, por considerarlo autor material y penalmente responsable de los delitos de cohecho pasivo en forma continuada y recepción de dádivas en forma continuada, en concurso real (arts. 256, 259 párrafo primero y 55 C.P.).

----- De modo subsidiario en su recurso, la defensa se agravió por el monto de la pena de prisión impuesta, en tanto considera que debió aplicarse el mínimo posible de la escala.- - - - -

-----ii) Doctrina legal que rige el caso:- - - - -

----- “En ‘Fin y justificación de la pena y de las medidas de seguridad’ (págs. 20 y 23, en ‘Determinación Judicial de la Pena’), Claus Roxin dice: ‘La posición extrema contraria a la teoría de la retribución consiste en la concepción de que la misión de la pena es únicamente disuadir al autor de futuros hechos punibles. El fin de la pena es, de acuerdo con esto, la prevención, dirigida al autor individual (especial)... En la medida

en que la teoría de la prevención especial sigue el principio de la resocialización... sus ventajas teóricas y prácticas son evidentes. En tanto se obliga exclusivamente a la protección del individuo y de la sociedad, se adapta excelentemente a la misión del derecho penal... ayuda igualmente al autor, es decir, no lo rechaza ni

///44.- lo marca a fuego, sino que quiere integrarlo, y de este modo, se adapta mejor que cualquier otra teoría a las exigencias del principio del estado social. Al fomentar un entrenamiento social y un programa de ejecución que se apoya en un tratamiento de ayuda, posibilita reformas constructivas y se libera de la esterilidad práctica del principio de la retribución\” (Se.190/05 STJRNSP).- - - -

----- Según tal postura, es cierto que el monto de la pena tiene como criterio primero de análisis el derivado de la prevención especial por sobre aquéllos propios de una justicia retributiva, pero no tiene el alcance absoluto que la defensa manifiesta en sus agravios.-

----- Ello es así pues también este Superior Tribunal ha sostenido que dicha resocialización es sólo “... uno de los objetivos de la pena, si bien el principal, mas no pueden descartarse la retribución o la prevención general como criterios para su imposición” (Se. 48/08 STJRNSP).- - - -

----- Destaco que el art. 256 del código de fondo prevé -en lo que interesa- una pena de prisión de uno a seis años, mientras que el art. 259 primer párrafo de la misma norma establece una de un mes a dos años.- - - - -

----- La relación concursal de ambas figuras delictivas es la de un concurso real, por lo que se trata de hechos independientes, en cuya consecuencia la pena “aplicable al reo tendrá como mínimo, el mínimo mayor y como máximo, la suma de las penas máximas correspondientes a los diversos hechos” (art. 55 C.P.).- - - - -

----- De modo liminar, señalo que mientras en el concurso real hay una pluralidad de hechos independientes, en el

///45.- ideal el proceso fáctico es uno solo, pero puede ser analizado de modo jurídico a través de diferentes tipos legales (Caramuti, en la obra Código Penal dirigida por Baigún y Zaffaroni, Tº 2A, págs. 411 y ss.).- - - - -

----- Asimismo, cada una de las acciones (o conductas o hechos) independientes está conformada por una pluralidad de hechos dependientes, cada uno de los cuales cumple con todos los presupuestos de hechos punibles individuales que serían sancionables también mediante idéntica forma concursal, salvo por una conceptualización jurídica que niega la reiteración.- - - - -

----- Pero -por ella-, aunque no haya nuevas conductas típicas independientes, sí hay “una mayor afectación del bien jurídico, que se traduce en un mayor contenido de injusto de la única conducta típica” (D'Alessio, Código Penal. Parte General, pág. 602, con cita de Zaffaroni, Plagia y Slokar, Derecho Penal. Parte General, págs. 824/825).- -

----- En ese sentido, un aspecto relevante cuyo mérito exige el Superior Tribunal es la magnitud del injusto y la culpabilidad del imputado por el hecho (art. 41 inc. 1º C.P.), y esto “se corresponde con el punto de vista retributivo, según el cual la pena debe individualizarse en forma proporcional a la magnitud del injusto y la culpabilidad que el autor puso en evidencia con la comisión del hecho punible” (Righi, Teoría de la Pena, pág. 222); lo mismo que “la participación que el condenado haya tomado en el hecho”.-

----- De tal modo, al encontrarse más gravemente afectado el

///46.- bien jurídico protegido, en cada una de las conductas típicas independientes, no es arbitrario que el juzgador se aleje del mínimo de la pena impuesta y aplique la suma aritmética que le permite la norma.- - - - -

----- Así, el máximo era de ocho años de prisión, por lo que la seleccionada, de cinco, es una pena media respecto de aquel máximo.- - - - -

----- Surge de la propia calificación que en ambos delitos el imputado cumplió el rol de autor, por lo que se trata de una actuación principal en un hecho propio, lo que es relevante para evaluar su contribución concreta en los ilícitos. En este orden de ideas, se trata de quien tuvo el dominio del hecho, lo que es distinto de quien sólo cooperó en él.-

----- Lo anterior se desprende de un mero señalamiento de la subsunción jurídica de los hechos a la que arriba el juzgador -dos ilícitos independientes, cada uno de ellos conformado por hechos dependientes y el rol de autor-. Este ítem es parte de la motivación del fallo.- - - - -

----- El juzgador menciona también la ausencia de motivos atendibles que lo hicieran incurrir por necesidad en las recepciones dinerarias acreditadas.- - - - -

----- Este punto es central en los términos de la doctrina legal de este Cuerpo: “D'Alessio también expresa: ‘La calidad de los motivos del autor es un punto de referencia respecto del reproche de la culpabilidad por el acto. Los motivos son la esencia de la culpabilidad, pues lo que se reprocha es la posibilidad de haberse motivado de otra manera. Así, aclara Ziffer al respecto que la culpabilidad

///47.- será más grave cuanto más bajos, aberrantes o contrarios a derecho sean los sentimientos y motivos del autor, y la reprochabilidad de la conducta será menor cuanto más se acerque la intención del autor a la protección de un bien jurídico\” (Se. 159/08 STJRNSP).- - - - -

----- Los vínculos entre el Miguel Ángel Irigoyen y el sujeto pasivo -la administración pública- también han sido apuntados por el a quo, dado que éste destaca el cargo de alto nivel que aquél ocupaba, lo que lo hacía acreedor de las mayores responsabilidades “como autoridad máxima, a los fines de garantizar la transparencia del funcionamiento de la misma”.- - - - -

----- Entonces, no se advierte una doble valoración tal como sostiene la defensa (de la exigencia en el tipo objetivo respecto del sujeto activo -que se trate de un funcionario público-), con el argumento de que ésta también habría sido de nuevo merituada como circunstancia en contra del imputado, sino que el tribunal indagó acerca de las condiciones o vínculos del imputado en su particular rol de interventor del organismo concedente de la licitación y las funciones de control encomendadas por la administración. No es así el hecho de que fuera funcionario la circunstancia valorada en contra (art. 41 inc. 2º C.P.), sino las específicas funciones y el importante rol para la totalidad de la maniobra, incluida la compra de Albany Trade S.A.- -

----- En otras palabras, el tipo objetivo se contenta sólo con que el sujeto activo sea un funcionario público -aquél que participa accidental o permanentemente de ejercicio de funciones públicas, cf. art. 77 C.P.-, y esto es lo que se

///48.- meritúa para los fines de la calificación de los hechos, lo que no incluye el especial rol del funcionario en la estructura de Lotería y su favorecimiento del ilícito, que así puede ser valorado en contra sin incurrir en una doble merituación.- - - - -
- - - - -

----- A su favor el Tribunal computa la carencia de antecedentes penales, la buena información de abono y la edad (fs. 6792 vta. y 6793).- - - - -

----- Reseñada así la motivación del juzgador en cuanto al ítem cuestionado, en los límites de control exigido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en cuanto a la ponderación de las circunstancias que determinaron la imposición de la pena concreta - en la que son competentes los jueces del juicio-, estimo que no puede predicarse la arbitrariedad de lo resuelto pues son consideradas tanto los elementos favorables como desfavorables al reo, siguiendo el orden previsto por los arts. 40 y 41 del Código Penal, con criterios lógicos y experimentales (CSJN in re C. 3375. XL; RHE, del, 14/11/06, Tº

329, pág. 5115).- - - - -

----- Tal es el límite de control por parte de este Tribunal en una temática que necesita de conceptos valorativos, imposibles de traducir -como criterio general- en magnitudes fijas expresadas en cifras (ver Ziffer, “Consideraciones acerca de la problemática de la individualización de la pena”, en la obra colectiva Determinación Judicial de la Pena, pág. 104).- - - - -

-----18.- Recurso del doctor Juan Pablo Chirinos en representación de Andrés Santamaría:- - - - -

-----18.1.- Formulación de la acusación en exceso de los

///49.- plazos previstos por el art. 318 del Código Procesal Penal:- - - - -
- - - - -

----- A fs. 5873 se presentó el doctor Juan Pablo Chirinos y solicitó que se decretara el sobreseimiento de su pupilo por el vencimiento del plazo previsto en el art. 317 (actual 318) del rito sin que el Ministerio Público Fiscal formulara el requerimiento de elevación a juicio.- - - - -

----- A fs. 5879 el señor Juez de Instrucción hizo lugar a una solicitud de prórroga de la Agente Fiscal, contra lo que se dedujo reposición con apelación en subsidio, que aquél denegó por improcedente, en tanto consideró inapelable el decreto (fs. 5932).- - - - -
- - - - -

----- El art. 318 del código adjetivo prevé: “Cuando el Juez hubiere dispuesto el procesamiento del imputado y estimare cumplida la instrucción, correrá vista al Agente Fiscal por el término de seis (6) días, prorrogable por otro tanto, en casos graves o complejos. Si hubiera imputados detenidos, la autorización de la prórroga será excepcional”.- - - - -

----- Se trata de un término establecido para proveer a la regular marcha del proceso y su incumplimiento no tiene prevista sanción procesal alguna; por lo tanto, es de tipo ordenatorio o meramente conminatorio, pero no perentorio.- -

----- Entonces, es aplicable la Sentencia 23/02 STJRNSP, con la aclaración de que es un vencimiento que puede ser medido en horas, de modo que no es grosero ni provocador de un retardo contrario a la noción de juicio rápido.- - - - -

----- “Los términos ordenatorios o meramente conminatorios son aquellos cuya violación por cumplimiento inoportuno del acto no da paso a sanción procesal alguna. Podrían referirse

///50.- también a los términos iniciales, pero en realidad son más propios de los finales

oponiéndose a los perentorios. Su vencimiento no produce caducidad del poder dejado de ejercitar por el órgano o sujeto del acto. La denominación de estos términos proviene de la circunstancia de estar establecidos para proveer a la regular marcha del procedimiento, previniendo la demora negligente, o si se quiere intencionada, de los intervinientes en el proceso. De aquí que si bien no producen decadencia, los infractores pueden ser pasibles de sanciones de tipo penal o disciplinario, muchas de éstas previstas expresamente en los códigos procesales penales, como ocurre con el retardo de los jueces en dictar las resoluciones” (Clariá Olmedo, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tº IV, pág. 129).- - -

-----18.2.- Intervención de las doctoras Milicich de Videla y Vivas de Vázquez. Violación de la garantía de juez imparcial:- - - - -

----- La parte entiende que la doctora Milicich de Videla habría conocido en grado de apelación -aunque siempre absteniéndose de votar- diversas decisiones del Juez de Instrucción. Por su parte, señala que en el caso de la doctora Vivas de Vázquez, al intervenir como vocal de trámite en los actos preliminares del juicio, conoció y decidió sobre la prueba del debate, con lo que su situación se asimila a la del Juez de Instrucción.- - - - -

----- Respecto de la crítica a la intervención de la primera de las nombradas, la doctrina del Superior Tribunal es contraria a la postura de la defensa, pues según la Acordada 30/00 dictada por este Cuerpo, la garantía de juez imparcial

///51.- “queda satisfecha cuando quien concurre a dictar sentencia, luego del debate oral, no ha emitido una opinión precedente en apelación del juez de instrucción. Por ello resulta posible que el magistrado que interviene en grado de apelación, en la medida en que se abstenga de votar, también lo haga en la sala juzgadora” (ver Se. 104/00 STJRNSP).- -

----- Así, dicha extensión interpretativa permite evitar que las apreciaciones del magistrado impliquen que tenga una opinión resuelta que lo comprometa luego para decidir en el debate oral.- - - - -

----- Respecto del agravio vinculado con la actuación de la otra magistrada en los actos preliminares al juicio, en dicho precedente también se sostuvo: “Una extensión mayor de la garantía en tratamiento -v.g., sostener que cualquier intervención del magistrado o cualquier conocimiento de los antecedentes de la causa previos a la audiencia del debate oral, imposibilitarían su actuación en ella, pues se habría formado una idea sorbe la culpabilidad del imputado, restringiendo su libertad para decidir sería contradictoria con

la estructura mixta de nuestro código de rito -no cuestionado en su constitucionalidad-, que otorga facultades inquisitorias al Presidente de la Cámara y le permite, en los actos preliminares -arts. 325 y s.s. C.P.P.-, no sólo decidir acerca del ofrecimiento de pruebas, sino incluso ordenar la recepción de las que estime útiles, evitando que '\... la inactividad del fiscal o de las partes, incluso por negligencia o inadvertencia, perjudique el triunfo de la verdad...\'' (José I. Cafferata Nores, '\Cuestiones actuales sobre el triunfo de la verdad\,' pág.97), actividad que

///52.- supone estudio, conocimiento y contacto con las actuaciones instructorias".- - - -

- - - - -

----- Así, el juzgador aplicó al caso la doctrina legal de este Cuerpo y no advierto argumentos nuevos para modificarla, por lo que los agravios contrarios a ella deben ser declarados inadmisibles.- - - - -

-----18.3.- Violación al principio de congruencia:- - - - -

----- La parte sostiene que se lesionan los intereses de la defensa pues Andrés Alejandro Santamaría fue condenado como partícipe necesario en el delito de cohecho pasivo (art. 256 C.P.), cuando el reproche -aunque no lo aclara- sería sólo como persona interpuesta.- - - - -

----- En la sentencia se transcribe el requerimiento fiscal, el que -en lo que interesa (hecho nominado tercero)- reprochaba a Andrés Alejandro Santamaría haber “prestado una colaboración imprescindible para tal fin”, siendo este fin

-en el contexto del reproche- permitirle a Miguel Ángel Irigoyen obtener determinadas transferencias dinerarias a la cuenta de Albany Trade S.A., que aquél controlaba por intermedio del mencionado Santamaría. La acusación desarrolla toda la operación de simulación de la transferencia -asesoramiento técnico, comercial y económico a cargo de Santamaría-, los montos y las disfuncionalidades de Irigoyen en el control del concesionario del juego de azar que había sido seleccionado.- - - - -

----- A ello sumo que el titular de la cuenta en la que se recibía el dinero era Santamaría -Presidente de la sociedad anónima-, por lo que era quien lo cobraba para Miguel Ángel Irigoyen. No se advierte modificación fáctica alguna ni

///53.- sorpresa que pueda ser alegada por la defensa, en tanto intenta oponerse a la hipótesis de cargo sosteniendo que Santamaría era el comprador real de la sociedad -no un hombre de paja de Irigoyen-, tenía como fin la venta de ropa deportiva y luego fue utilizada por Ferrari para el giro empresarial de la sociedad que tenía concursada, todo lo que implica una plena comprensión de la acusación.- - - - -

----- Además, el reproche de ser un “colaborador imprescindible” se dirige hacia el aporte propio de un partícipe necesario, definido como el cooperador o quien presta un auxilio de esas características en el hecho de otro, esto es, un colaborador. La colaboración reprochada era de carácter imprescindible, por tanto necesaria (sin esa ayuda, el hecho no habría podido cometerse -art. 45 C.P.-). Considero que la cuestión es tan obvia que es innecesario abundar sobre temas ya suficientemente transitados.- - - -

----- Esto es del todo correcto además desde una clasificación de los delitos cometidos como delitos de infracción de deber, en el que sólo un intraneus (sujeto investido con la calidad de funcionario) puede ser su autor -aunque no tenga el dominio del hecho-, restando para el extraneus -aunque lo tenga- la participación en el hecho de otro (ver Berruezo, Delitos de dominio y de infracción al deber, págs. 371 y ss.).- - - - -

----- Este criterio fue adoptado por este Tribunal en la Se. 182/08, con citas de Roxin y Gimbernat Oderig, sin perjuicio de las advertencias formuladas por Zaffaroni, Alagia y Slokar, Derecho Penal. Parte General, pág. 742/743, en su crítica a la postura del primero.- - - - -

///54.--18.4.- Ausencia de descripción en la acusación de la colaboración reprochada a Andrés Alejandro Santamaría:- - -

----- Teniendo “... en cuenta que la sentencia es el modo más importante de concluir el proceso y el principal acto procesal -al decir de Alcalá y Castillo, es ‘la declaración de voluntad del juzgador acerca del problema de fondo controvertido u objeto del proceso’-, el ejercicio del derecho de defensa debe ser eficaz, para lo que es imprescindible que se cumplan los requisitos de forma que lo aseguren. Entre ellos se encuentra la exigencia del art. 319 del código adjetivo, que prescribe que el requerimiento de elevación a juicio deberá contener, bajo pena de nulidad, una relación clara, precisa y circunstanciada de los hechos, pues ello hace a la adecuada intervención del imputado en el proceso (art. 148 inc. 3º íd.). Además, el acto procesal mencionado debe respetar la base fáctica de la intimación realizada en la declaración indagatoria y del auto de procesamiento. ‘Tales exigencias son de importancia relevante e igualmente exigibles a la parte querellante particular, toda vez que la hipótesis fáctica que contiene la acusación para la elevación a juicio de cada parte procesal determina y circunscribe su actividad, de tal modo que sobre ella incide toda actividad ulterior: la defensa del imputado, la prueba, la discusión, la incriminación y la decisión definitiva del Tribunal de juicio’ [ver Se. 176/06 STJRNSP, del 09/11/06...]” (Se. 64/09 STJRNSP).- - - - -

-

----- Lo relevante es que la lectura de la acusación permita comprender cuáles son los sucesos por los que el imputado es sometido a juicio y una conclusión posible para determinar

///55.- el cumplimiento de tal exigencia viene de la propia actividad defensiva. En el sub examine, la defensa no discute -no lo podría hacer- que su pupilo era en efecto presidente de la empresa Albany Trade S.A. y que cobró las transferencias dinerarias que tenían por causa la cesión del 15% ya mencionada supra.-----

----- Lo que discute es el fin de tal cesión. Para ello tiene que desarrollar una hipótesis de descargo según la cual: i) Santamaría era en todos sus efectos el presidente de la empresa -no un prestanombre-; ii) la empresa había sido constituida para la comercialización de ropa deportiva, e Irigoyen había dado asesoramiento; iii) el emprendimiento comercial fracasó, y iv) acuerda con Ferrari que sería su prestanombre para que éste pudiera transferir dinero desde su empresa Varsa S.A. a la ya mencionada Albany Trade S.A. para el pago de proveedores, puesto que aquella se encontraba concursada.-----

----- Como se advierte, la estrategia defensiva es muy clara, lo que implica una cabal comprensión de la acusación y, al proponer otro fin en los cobros de su representado, también intenta desarticular la planificación y el acuerdo ilícito al que habían arribado Carlos Isidoro Ferrari y Miguel Irigoyen. No hay desconocimiento alguno que pueda reprocharse a los alcances de la acusación.-----

-----18.5.- El defensor alega que Andrés Alejandro Santamaría desconocía el acuerdo entre Ferrari e Irigoyen y no sabía que los pagos tenían como fin que éste dejara de hacer o retrasase algo relativo a sus funciones.-----

----- Ahora bien, la maniobra de engaño utilizada por los

///56.- imputados para intentar ingresar los montos dinerarios en un circuito legal cae en atención a las siguientes circunstancias: Santamaría y Acebal adquirieron las acciones de Albany Trade S.A. el día 30 de septiembre de 1998 -fs. 3727-; la documentación se recibió el 23 de noviembre de dicho año -fs. 3728-; el 4 de diciembre se firmó un convenio de reconocimiento de asesoramiento y de gestión comercial entre Varsa S.A. y Albany Trade S.A., en el que la primera reconoció que la segunda había prestado asesoramiento técnico, comercial y económico para la explotación de salas de juego de máquinas tragamonedas y ruletas electromecánicas con la modalidad de servicios profesionales, por lo que decidieron continuar con la relación comercial, y se dispuso

para Albany Trade S.A. el 15% de la recaudación bruta que correspondía a Varsa S.A., de lo que se notificó Lotería de Obras de Acción social de la Provincia de Río Negro el día 4 de diciembre del mismo año, según surge de fs. 682.- - - - -

----- En consecuencia, no puede creerse la versión de descargo ya desde su inicio, atento al tiempo transcurrido entre la recepción de la documentación para que funcionara Albany Trade S.A. y el contrato de asesoramiento con Varsa S.A. -que además remite a hechos pasados-, lapso en el que nunca hubo espacio para la gestión comercial que se dice fracasada, lo que evidencia que siempre la empresa fue utilizada para justificar transferencias dinerarias, en un intento de ingresarlas a un circuito lícito.- - - - -

----- Éste era el común acuerdo entre todos los copartícipes y no podrían alegar desconocimiento de ello ni Irigoyen

///57.- -pues Santamaría tampoco se encontraba capacitado para realizar tareas de asesoramiento: había dicho que vendería ropa, cuestión desvirtuada supra- ni el propio Santamaría quien, además de ser falaz en aquello, conocía entonces que el dinero para Irigoyen provenía de Ferrari y que tenía por motivo el cargo de aquél al frente de Lotería.- - - - -

----- De nuevo la ligazón es directa: el beneficiado con la licitación, que dirigía dinero hacia su controlador dentro de la administración, el prestanombre que lo recibía, las modalidades societarias para simular aquello, los incumplimientos contractuales y el mantenimiento del contrato. No hay espacio para la casualidad, se trata de la pura y simple causalidad.- - - - -

----- En el caso del otro delito reprochado, el modus operandi es similar: cheques que tienen como librador a Luis Ramírez Rojas -por la empresa Tecno Acción S.A.-, cuyo tomador era Alejandro Santamaría por la empresa Albany Trade S.A., y la facturación tenía como causa fuente un contrato de servicios ahora para el desarrollo y la construcción de una máquina de azar de tipo avanzada. César Luis Ramírez Rojas declaró en el debate que se trataría de un desarrollo -proyecto de máquina de alta generación dice Carlos Isidoro Ferrari- que costaría entre u\$s 1000000 a u\$s 1500000.-
- -

----- Los cuatro cheques en cuestión se cobraron por servicios prestados en febrero y marzo de 1999, atento a un convenio del 20 de enero de tal año, por tanto casi sin solución de continuidad con el comienzo de funcionamiento de Albany Trade S.A. y la recepción periódica de las cesiones

///58.- por el otro inventado asesoramiento, según fue dicho supra, al tratar los agravios

del doctor Jorge Crespo.- - -

----- Al respecto, analizada tal modalidad comisiva de delitos y los detalles temporales mencionados, advierto lo que podría constituir una matriz ilícita, en consideración a la temática que nos tocó analizar en la Se. 106/03 STJRNSP a propósito de una administración fraudulenta en perjuicio del I.PRO.S.S., donde se constituyó una UTE de varias empresas que de inmediato ganó una licitación, con determinado universo de beneficiarios y la correspondiente cápita, para también de inmediato modificarse dicho universo desagregando las zonas de alto costo y baja densidad demográfica, modalidad que se reiteró sin cambios de la cápita.- - - -

----- En aquella oportunidad este Cuerpo estableció que de “la inmediatez temporal con que da comienzo a tales modificaciones de las condiciones del contrato infiero que la actividad de... estaba signada por el dolo inicial característico de la administración fraudulenta en la cual la disposición patrimonial perjudicial es consecuencia de un abuso de la confianza dispensada al sujeto activo” (del voto del Dr. Balladini), y también que al “contrario de lo que dice el recurrente, los contratos se firman para cumplirse, y mucho más en el ámbito de la administración pública luego de un proceso licitatorio...” (del voto del Dr. Soderio Nieves).- - - - -

----- En consecuencia, cabe concluir en el dolo directo de todos los involucrados.- - - -
- - - - -

-----18.6.- Acerca del resultado de la pericial contable de fs. 6505/6508, la defensa dice que el dinero girado desde

///59.- Varsa S.A. a Albany Trade S.A. regresaba a la primera en forma de pago a sus proveedores.- - - - -

----- Me remito a lo sostenido en el subpunto 17.6 en el tratamiento de idéntico agravio deducido por la defensa de Irigoyen.- - - - -

-----18.7.- El recurrente remite a cuestiones probatorias varias y reitera que la empresa Albany Trade S.A. tuvo como objetivo inicial la venta de ropa y su real dirección se encontraba a cargo de su pupilo, como presidente, para luego ser utilizada por Ferrari para evadir o superar restricciones concursales.- - - - -

----- Me remito a lo sostenido en los subpuntos 17.6. y 18.5., y añado que los argumentos del recurrente no atacan con eficacia el razonamiento ahí expuesto.- - - - -
- - -

----- Ocurre que, con diverso énfasis y leves diferencias en aspectos puntuales, los tres defensores desarrollan la misma hipótesis de descargo, de modo que la respuesta a uno

acerca de las modalidades de ejecución de un hecho común también implica necesariamente a otros, con similar razonamiento.-

----- Tal es así, v.gr., con el cuestionamiento al mérito de la pericial contable de fs. 6508, argumentado a su favor tanto por la defensa de Ferrari como por la de Santamaría o por el propio Irigoyen, bajo la invocación de la “ruta del dinero”.- - - - -

- - - - -

----- En síntesis, es suficiente reiterar que las relaciones temporales establecidas y la función de Albany Trade S.A., tanto respecto de Tecno Acción S.A. como acerca de Varsa S.A., permiten sostener que aquélla fue adquirida -desde su inicio- para intentar justificar la recepción de

///60.- determinados fondos dinerarios, como contraprestación de servicios inexistentes. Hacia ahí apunta el grueso de la argumentación defensiva, con la alegación de determinadas constancias documentales y registrales.- - -

----- Ahora bien, la coordinación argumental expuesta por los señores defensores es imperfecta, pues siempre hay una evidente contradicción parcial inicial con la historia sobre el origen de Albany Trade S.A. y los favores tanto de Irigoyen como de Ferrari luego a Santamaría para que pudiera llevar adelante una comercialización de ropa inexistente.-

----- La segunda contradicción es con la propia registración que invocan a su favor, dado que no podrían pretender de ella una función demostrativa o cognoscitiva de la hipótesis de hecho, cuando en sí misma encierra una falacia -queda acreditado en el expediente que Albany Trade S.A. no fue proveedor de ningún servicio de asesoramiento a Varsa S.A., aunque sus libros contables justifiquen lo contrario, como tan detalladamente explican los señores defensores en sus escritos.- - - - -

- - - - -

----- Al respecto, es útil traer al caso la doctrina legal del Tribunal que integro referida a la quiebra fraudulenta (art. 176 inc. 2º C.P.) y su condición objetiva referida a la justificación de la salida de bienes de la sociedad, en el sentido de que “[l]a registración suficiente en los libros contables de la sociedad, que permite reconstruir la operación comercial en fraude de los acreedores singulares integrantes de la masa, no supone la inexistencia de tal condición, en la medida en que pongan de manifiesto la ausencia de razones convincentes para el traspaso de los

///61.- fondos societarios a las otras empresas. Así, ‘justificar’ no es la prueba causal de ‘... por qué ocurren determinadas cosas, sino que ellas fueron jurídicas, de acuerdo con

el sistema legal' (De Luca, 'Enriquecimiento ilícito y Constitución Nacional', LL 2000 - A, 249); aspecto este último descartado por el a quo, conforme con su convicción resultante de los diferentes medios de prueba

-documental, testimonial, pericial, etc.- en torno a la sustracción o distracción de fondos dinerarios con fraude a los acreedores..." (ver Se. 170/03 STJRNSP).- - - - -

----- Del mismo modo, aunque en los libros esté justificado, no hay razón jurídica alguna que permita sustentar el envío de fondos dinerarios a Albany Trade S.A.- - - - -

- - - -

-----18.8.- También se arguye una nueva nulidad, pues el a quo no consideró una declaración espontánea de Andrés Santamaría.- - - - -

----- Se trata de un escrito de Andrés Santamaría presentado ante el Juzgado de Instrucción N° 2 de Viedma, que se identifica como "Hace manifestación-amplía indagatoria", en donde hace un relato de su vida como basquetbolista, su residencia en Estados Unidos y su posterior intento en nuestro país de organizar una empresa destinada a la venta de ropa, publicidad y marketing; el contacto que hizo con Irigoyen, su asesoramiento para formar una sociedad, la formación, las dificultades, la propuesta de Irigoyen para los fines antes mencionados y el pago de una comisión, y solicita la producción de diferentes medidas de prueba.- - -

----- En definitiva es la versión de descargo sostenida por el defensor del imputado en reiteradas oportunidades durante

///62.- el proceso. Tal hipótesis ha sido abordada por el juzgador y ha optado por la de cargo, de acuerdo con el desarrollo de los medios de prueba, que proporcionan razón suficiente a lo decidido.- - - - -

----- De tal manera, la declaración indagatoria es la que se expresa ante el juez según las formas del art. 269 del Código Procesal Penal; a todo evento si se interpretara que el escrito arriba mencionado es una modalidad análoga a la presentación espontánea (art. 260 C.P.P.), no podría entenderse que su tratamiento ha sido omitido o contrariado sin el desarrollo argumentativo correspondiente, todo lo que rechaza cualquier supuesto nulificador.- - - - -

-----18.9.- Falta de fundamentación en el monto de la pena de prisión impuesta y de la modalidad de ejecución:- - - - -

----- La Sala A de la Cámara en lo Criminal de Viedma ha condenado a Andrés Alejandro Santamaría a la pena de tres años y seis meses de prisión, como persona interpuesta en el delito de cohecho.- - - - -

----- Entonces, en un análisis que surge de la propia calificación y del tratamiento que a dicha cuestión se da en los considerandos, el juzgador condenó a Andrés Alejandro Santamaría como partícipe necesario del cohecho pasivo propio cometido por Miguel Ángel Irigoyen, en forma continuada.-----

----- El tipo legal prevé una escala de uno a seis años de prisión, y la serie de hechos dependientes permiten ya apartarse de su mínimo.-----

----- Ahora bien -a diferencia de los otros dos involucrados-, la actuación del imputado es en un hecho

///63.- ajeno, por lo que se verifica como inicialmente contradictoria la motivación expuesta por el juzgador para determinar el monto de la pena, ya que ha considerado como un elemento que opera en contra de Andrés Alejandro Santamaría “el haber contribuido a semejante accionar”. La contribución en un hecho que le era ajeno debió considerarse a favor del imputado, aunque el art. 45 del Código Penal iguale a los partícipes necesarios con los autores.-----

----- Así, Righi (op cit., pág. 224 y cita 69) sostiene: “Aunque la escala de punibilidad prevista para un cómplice primario es igual a la de un autor (art. 45 Cód. Penal), el menor contenido de ilicitud que corresponde a este último debe ser considerado en el ámbito de la individualización de la pena”.-----

----- Luego el a quo expone otros dos motivos contrarios al imputado: i) que “su accionar le valió al citado ex gobernador, ser sometido a una exhaustiva investigación en la presente causa, poniendo nuevamente en tela de juicio y ante la comunidad, el correcto y transparente ejercicio de la función pública”, y ii) prestarse con personas prácticamente desconocidas y aceptar comparecer con conocimientos que no poseía a realizar las maniobras investigadas hace presumir una personalidad totalmente desaprensiva.-----

----- En cuanto a la fundamentación apuntada al inicio, es difícil relacionarla con las exigencias de los arts. 40 y 41 del código sustantivo, aunque puede tener referencia en la extensión del daño del inc. 1º del art. 41, pero no se advierten las razones para endilgarle a Santamaría la

///64.- convocatoria a Verani a prestar declaración, cuando dicha vinculación no ha sido establecida -que la actuación de uno sea consecuencia de la declaración del otro- y, a todo evento -atento al resultado de lo actuado respecto de este último-, la convocatoria aparece más como un error por exceso de acusación en relación con la hipótesis de lo ocurrido. Dicho error tampoco puede serle atribuido al imputado. Entonces la

motivación es aparente.- - - - -

----- Respecto de la fundamentación siguiente, es cierto lo sostenido por la defensa en el sentido de que Santamaría no se presentó ante el titular de la empresa Varsa S.A. o al interventor de Lotería de la Provincia de Río Negro invocando una calidad simulada, falso título o influencia mentida (utilizo los casos de engaño del art. 172 C.P. para que sea claro el argumento) en un intento de engaño, pues no es ésta la hipótesis de cargo que el juzgador tiene por acreditada. Santamaría actuó en connivencia con los otros dos como persona interpuesta en el delito de cohecho, por lo que no hay engaño que genere la presunción señalada por el juzgador. En la relación lógica que concluye en aquel rasgo de personalidad no está el hecho indicador que posibilita la presunción. Por lo tanto el argumento es también aparente.

----- La Sala A de la Cámara Criminal de Viedma sostuvo que obran en favor del imputado su ausencia de antecedentes penales, la buena información de abono, la juventud y la necesidad de superar el supuesto magro ingreso que obtenía de la venta de ropa en condiciones de vendedor ambulante, aunque este último extremo -favorable al imputado- aparezca contradicho por la propia alegación de la parte y las

///65.- constancias del expediente que lo revelan como un sólido comerciante.- - - - -

----- Entonces, las circunstancias valoradas por el juzgador en contra de Andrés Alejandro Santamaría, no son tales y, por tanto, resultan aparentes e inexactos los fundamentos utilizados para determinar la pena dentro de la escala prevista por el tipo legal, de modo que corresponde revocar la sentencia en dicho ítem y, por razones de mejor administración de justicia, asumir una competencia casatoria positiva.- - - - -

----- Así, considerando la calificación a la que arriba el juzgador y el rol que atribuye al imputado -como actor en un hecho ajeno-, dado que se trata de varios hechos dependientes y atento a su carencia de antecedentes penales, la buena información de abono y la juventud, estimo justo disminuir en seis meses la condena impuesta para ubicar la pena en el medio de la escala posible.- - - - -

----- Además, en relación con el especial cuidado de este Cuerpo respecto de las penas de corta duración, toda vez que el imputado carece de antecedentes y tiene un informe de abono favorable, considero que la pena debe ser de ejecución condicional.- - - - -

----- La "... modalidad de ejecución de la pena seleccionada

-la escala no impedía una condena efectiva- es la más favorable, pues '\... pretende evitar los efectos deteriorantes que la pena de prisión de efectivo cumplimiento produce sobre el individuo -en particular si se trata de penas de corta duración-, destacando que (en esta persona) la prisionización resulta contraproducente con la finalidad de

///66.- prevención especial positiva que orienta la ejecución penal, de acuerdo con las disposiciones vigentes de jerarquía constitucional y legal' (D'Alessio, Código Penal. Parte General, págs. 160/161)" (Se. 98/09 STJRNSP).-

----- Además, en relación con la fundamentación exigida por el art. 26 del Código Penal, digo que, en cuanto a la personalidad moral del condenado, éste tiene una familia constituida, dos hijos menores, una actividad comercial demostrada y, como fue sostenido, los informes de abono le son favorables. En lo que hace a su actitud posterior al delito, pongo de resalto que el imputado concurrió espontáneamente y siempre estuvo a proceso y respondió a las indagaciones que se le formularon. En relación con los motivos que lo impulsaron a delinquir, éstos no se encuentran acreditados. Respecto de la naturaleza del hecho, ya se ha considerado, a su favor, que es partícipe en un hecho ajeno, todo lo que aconseja el dictado de una pena en suspenso.- - - - -

----- Asimismo, entiendo que cabe establecer como reglas de conducta, por el término de cuatro años, a) fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato; b) abstenerse de usar estupefacientes o abusar de bebidas alcohólicas, y c) realizar trabajos no remunerados en favor del Estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo, con una carga horaria de cuatro horas semanales, controlables trimestralmente por el juez responsable de la ejecución de la pena (art. 27 bis C.P.), todo bajo apercibimiento de revocarle su condicionalidad.-

-----19.- Recurso del doctor Manuel Maza en representación

///67.- de Carlos Isidoro Ferrari:- - - - -

-----19.1.- Arbitrariedad en la valoración de la prueba para descartar la versión de la defensa:- - - - -

----- Reitero que la hipótesis de descargo (la empresa Albany Trade S.A. fue adquirida a una intermediaria para que Santamaría se dedicara a la venta de ropa deportiva, con un asesoramiento y auxilio inicial de Irigoyen y de Ferrari; dicho proyecto comercial fracasó, por lo que pasó a ser parte de las empresas controladas por este último, quien la utilizó, mediante transferencias dinerarias desde Varsa S.A. -que se encontraba concursada-, para poder pagar a proveedores; inicialmente Santamaría recibió una

remuneración mensual y luego su empresa fue comprada por Ferrari) ha sido sostenida por Irigoyen en su declaración indagatoria y por la defensa de Santamaría, todos con la indicación de los contraindicios opuestos a la acusación.- -

----- Los agravios del doctor Maza en este punto no obstan a lo ya sostenido supra en mi voto, en cuanto desestimo esta versión tanto en la invocación del doctor Crespo como en la ensayada por el doctor Chirinos.- - - - -

----- Albany Trade S.A. -adquirida por Miguel Ángel Irigoyen por la suma de \$ 1500, recibió de Varsa S.A. \$ 1175701 y de Tecno Acción S.A. \$ 153804; tenía un capital social de

\$ 12000 (fs. 3701/3734); su objeto comercial era amplio (fs. 3724), aunque de las declaraciones del mencionado Irigoyen y de Santamaría surge que era para la comercialización de ropa- fue en realidad adquirida ex profeso para ingresar dinero ilegal en un circuito legal y sólo tenía por función recibir y entregar dinero; para ocultar esto se utilizaron

///68.- documentación y formas contractuales -contratos de asesoramiento, comercialización, desarrollo de una máquina de tecnología avanzada, etc.-, y el concesionario del juego fue mantenido en la concesión pese a sus incumplimientos y su situación concursal por el controlante en la administración, con quien tenía un pacto venal.- - - - -

----- La secuencia temporal de su constitución y la inmediata adopción de las formas de simulación son indicios directos e insoslayables de que se trataba de una sociedad para intentar ocultar aquello. Como prueba indiciaria, también se suma un modus operandi similar con la empresa Tecno Acción S.A.- - - - -

----- Las “impresiones” que -dice la defensa- surgirían de determinada prueba testimonial en orden a que Santamaría se comportaba al principio como el verdadero dueño de la empresa -que luego sería de Ferrari-, lo que se evidenciaría de las cesiones de derecho entre sociedades, no son extremos probatorios apropiados -por ser posteriores- para contrarrestar la conclusión contraria del juzgador.- - - - -

----- Entonces, no hubo fracaso comercial alguno tras el que Santamaría pasara a ser un dependiente de Ferrari, al que luego le vendió la sociedad que él pasó a controlar. Este posterior control no es materia de discusión ni resulta relevante para contestar la acusación.- - - - -

----- Destaco que las cesiones tienen como punto inicial la notificación a Lotería para Obras de Acción Social de la Provincia de Río Negro de la cesión de Varsa S.A. a

Albany Trade S.A. del 15% del total de las utilidades que le correspondía liquidar, el 4 de diciembre de 1998, y que se

///69.- transfirió un total de \$ 1175701 hasta el 10 de abril de 2001 -obsérvese el lapso de tiempo-, en que la cesión pasó a ser a la empresa Sistema Integral de Prevención S.A. (fs. 6432 y ss.).- - - - -

----- En tal contexto, es una elección racional descreer de la explicación dada por los imputados y las situaciones probatorias proporcionan razón suficiente a la conclusión de condena -Irigoyen fue el que pagó al inicio por la sociedad; la sociedad tenía representantes de ambos intereses y nunca tuvo por destino la venta de ropa; a la sociedad arribaron transferencias dinerarias sin causa legal; la causa ilegal intentó ser disimulada, fraguando contratos (hasta aquí no hay discusión fáctica posible en cuanto a los hechos indicadores); Irigoyen no ejerció como un buen administrador sus funciones de control al concesionario, y cuanto menos no podía desconocer que se trataba de una empresa concursada y que esto era motivo de rescisión del contrato; tampoco podía desconocer que la causa para la cesión dineraria de la que fue notificado era falsa, y el concesionario era el que enviaba el dinero. No hay más que decir.- - - - -

----- La prueba mencionada por la defensa no acredita que las transferencias dinerarias por la cesión del 15% de la recaudación fueran al pago de proveedores de Varsa S.A., sino que sólo es un intento de justificar en los libros de dicha empresa la maniobra como anticipo a proveedores, en los que Albany Trade S.A. sería el proveedor. Ello, además de tratarse del alegato de un ilícito en violación de las reglas del concurso, es una versión para la cual los peritos no encuentran documentación respaldatoria. Para no reiterar

///70.- conceptos ya expresados en torno a similares argumentos expuestos en los otros recursos, me remito a lo sostenido en el subpunto 17.6. del voto.- - - - -

----- Para terminar con este punto en el que han insistido las defensas, destaco que es parte de la verdad real propia del proceso penal que Albany Trade S.A. no era proveedor de Varsa S.A., por lo tanto nunca podría pretenderse una valoración cierta de los registros que así lo pretendían acreditar.- - - - -

----- De tal modo, no es dable mencionar la existencia de prestaciones recíprocas pendientes entre ambas empresas, que pudieran continuarse al darse los presupuestos del art. 20 de la Ley de Concursos: “Debe tratarse de un contrato en curso de ejecución en que deben estar pendientes en todo o parte las prestaciones del concursado y de su contraparte in bonis, 2) sólo el concursado puede solicitar autorización para continuar

con el contrato y en consecuencia cumplir con las prestaciones a su cargo, 3) la autorización al juez debe ser solicitada dentro de los 30 días desde la apertura del concurso, 4) debe expedirse el síndico, 5) el concursado debe comunicar al cocontratante in bonis su decisión de cumplir con sus prestaciones...” (Ulas y Ribera, “Contratos y procesos concursales según la jurisprudencia”, en Suplemento La Ley, Concursos y Quiebras, del 24 de junio de 2010, págs. 18 y 19).- - - - -

----- Los tres imputados tenían conocimiento de este engaño.

----- En cuanto a la transferencia de \$ 10080 a la cuenta del propio Irigoyen cuando, según se alega, podría haber utilizado el mecanismo más seguro de las periódicas

///71.- transferencias por la cesión, es cierto que no encuentro una explicación a lo actuado más que establecer una analogía con lo sucedido a Irigoyen y la firma de un recibo por la compra de la sociedad anónima. Tal como dije arriba, puedo atribuirlo a un error de quien se había manejado con total impunidad.- - - - -

----- No puede creerse que se tratara de la devolución de un préstamo, tal como también lo dije ante la misma argumentación expuesta por Irigoyen en el subpunto 17.8, en el sentido de que no podía dejar de valorarse como indicio de mendacidad aquel intento de explicación con fundamento en la existencia de un préstamo dinerario, pues es incompatible dicho préstamo con el rol de Irigoyen como responsable principal y directo puesto por la administración para controlar al receptor, que era uno de los concesionarios del juego en la provincia.- - - - -

-----19.2.- Arbitrariedad en el monto de la pena de prisión impuesta:- - - - -

----- Al dar tratamiento a la segunda cuestión propuesta a la deliberación, la Cámara en lo Criminal de Viedma calificó la conducta de Carlos Isidoro Ferrari como propia de un cohecho activo propio, en calidad de autor y también en forma continuada. Si bien en el segundo punto de la parte resolutive no se aclara tal continuidad, ésta se deduce de la propia parte pues en el punto primero -en lo que interesa- se califica la conducta de Miguel Ángel Irigoyen como responsable del delito de cohecho pasivo, en dicha forma. Así, aquél dio tantas veces como éste recibió, por lo que se trata de la misma cantidad de hechos dependientes y

///72.- que definen la continuidad.- - - - -

----- La dependencia de los hechos, toda vez que agrava el injusto, autoriza al a quo a alejarse el mínimo de la escala penal, por lo que debe ser desestimada la petición en tal

sentido.- - - - -

----- Asimismo, la relevancia de la conducta del imputado está dada también por su actuación en un hecho propio y el punto central exigido por este Superior Tribunal para la imposición de la pena -la culpabilidad, en cuanto motivo del hecho, o posibilidad de motivarse de otro modo- también es analizado por el juzgador, pues menciona la falta de escrúpulos del imputado “drenando dinero a favor de un funcionario público, con el único fin de mantenerse en su calidad de concesionario del Estado y así perjudicar sus propios intereses, transgrediendo las normas a las que debía sujetarse todo adjudicatario de una licitación pública...” (fs. 6793 vta.); tratándose de un empresario del juego, “con una vasta experiencia en el ramo... negocio más que rentable para sus intereses...”.- - -

- - - - -

----- Por último, el juzgador consideró a favor de Carlos Isidoro Ferrari su carencia de antecedentes y la favorable información de abono.- - - - -

----- En este marco, en un control racional del mérito de cuestiones propias del sentenciante (ver CSJN, fallo cit. supra respecto de Miguel Ángel Irigoyen), no puede estimarse arbitraria -como carente de motivación- la decisión que le impuso a Carlos Isidoro Ferrari la pena de cuatro años de prisión, atento a que ha analizado dentro de la escala los criterios generales que surgen de la propia calificación

///73.- -varios hechos dependientes, autoría- y aquéllos exigidos por los arts. 40 y 41 del Código Penal, entre los que destaco el reproche de culpabilidad.- - - - -

----- Puntualizo que, como regla general, lo atinente a la individualización de la pena es facultad de los jueces de la causa (CSJN, Fallos: 306:1669), y sólo cabe apartarse de dicha regla cuando se ha ocasionado un agravio a la garantía de defensa en juicio y a las reglas del debido proceso que, con sustento en la doctrina de la arbitrariedad, se tiende a resguardar, exigiendo que las sentencias sean fundadas (CSJN, Fallos 311:949; 320:1463, conforme cita de Zaffaroni, en N. 130. XLIII, Se. del 08/06/10).- - - - -

- - -

----- En la disidencia desarrollada en E. 519. XLI (“ESTEVEZ”, del 08/06/10, dicho magistrado también había expuesto las siguientes consideraciones: “Es doctrina de esta Corte que la cuantificación penal es una materia reservada a los tribunales de sentencia, criterio que resulta correcto en general, con los límites que se derivan de la propia Constitución, en dos sentidos: (a) que la individualización penal no resulte groseramente desproporcionada con la gravedad de los hechos y de la culpabilidad, en forma tan palmaria que lesione la racionalidad exigida por el principio republicano (art.

1º Constitución Nacional) y la prohibición de penas crueles e inhumanas (art. 5,2 de la Convención Americana de Derechos Humanos); y (b) que la prueba de las bases fácticas consideradas para la cuantificación no resulte arbitraria con la gravedad señalada por esta Corte en materia de revisión de hecho y prueba (Fallos: 328:3399)”.- -

- - - - -

///74.-- En este orden de ideas, y en atención a la crítica de la defensa en lo relativo a la aplicación de las teorías absolutas que fundamentan la pena, para completar el campo teórico en vistas a la resolución del caso, reitero la doctrina legal ya expuesta supra en el sentido de que, si bien debe atenderse con preponderancia a criterios de prevención especial (especialmente en la imposición de penas a menores o aquéllas de corta duración que permitirían suspender su ejecución -ninguno de los casos es el sub examine-), esto no implica negar criterios de prevención general o de retribución. Lo que no admite este Cuerpo es la pura o mera retribución.- - - - -

----- De tal modo, considerando la escala penal del delito examinado, así como la circunstancia de que se trata de hechos dependientes y de una actuación en un hecho propio, además de lo vinculado con la capacidad de culpabilidad del imputado, la pena impuesta de cuatro años de prisión es una pena media, que no podría ser tachada de cruel e inhumana o desproporcionada en relación con la gravedad de los ilícitos constatados.- - - - -

----- El monto de la pena desecha toda consideración acerca de las posibilidades de dejar su ejecución en suspenso (ver Hiarabedián, “La fundamentación de la condena condicional y de la efectiva”, en La Ley Suplemento Penal y Procesal, miércoles 16 de junio de 2010, págs. 26 y ss.).- - - - -

----- En cuanto a la capacidad de culpabilidad para el mérito de la pena, hago hincapié en que Ferrari -de modo similar a Irigoyen y Santamaría- era un comerciante de profesión, empresario del juego, lo que es relevante para

///75.- entender en él un conocimiento acabado del concepto de empresa y su valor, es decir, de un hacer concreto en función de su objeto y finalidad. También supone un conocimiento suficiente de lo que implica el régimen de contrataciones entre privados y especialmente con el Estado, un conocimiento concreto de las obligaciones y deberes que surgen de la calidad de comerciante según la legislación vigente aplicable, un conocimiento pleno de las incompatibilidades y límites en las relaciones contractuales y de los antecedentes del negocio, por ser de la profesión y corresponderse con los antecedentes de la causa, y un conocimiento final de las operatorias utilizadas para

proseguir con su accionar, todo en contra de la buena fe y lealtad del art. 2071 del Código Civil.- - - - -

-----20.- Recurso del doctor Manuel Maza por su propio derecho contra la sanción impuesta:- - - - -

----- Mediante Sentencia interlocutoria N° 55, del 14 de abril de 2009, la Cámara en lo Criminal de la Iª Circunscripción Judicial resolvió -en lo pertinente- imponer al doctor Manuel Maza una multa equivalente a ocho (8) jus, por las razones expuestas en los considerandos (art. 30 y 31 inc. c Ley Orgánica).- - - - -

----- Se trata de la decisión referida al análisis de admisibilidad de los recursos de casación deducidos por los defensores de Carlos Isidoro Ferrari, Miguel Ángel Irigoyen y Andrés Santamaría contra la sentencia de condena.- - - -

----- En lo relativo al doctor Maza, la sentencia declara admisible de modo parcial su recurso y, en la temática que aquí nos ocupa, dice: “Finalmente y en el entendimiento de ///76.- que el escrito recursivo del Dr. Maza ha incursionado en específicas acusaciones a este Tribunal de haber sentenciado de manera arbitraria por haber ocurrido al juicio con la predeterminación de imponer condena, cabe hacer uso de la facultad que confiere la Ley Orgánica del Poder Judicial e imponerle una multa de ocho (8) jus, con notificación al Tribunal de Ética del Colegio de Abogados (arts. 30 y 31 inc. c). Ello así, porque se está en un ámbito de análisis estrictamente jurídico, enmarcado tanto en lo legal, como en el respeto que debe obligatoriamente imperar recíprocamente entre juez y sujetos procesales. Cualquier mal desempeño en el ejercicio de la función por parte de los suscriptos deberá ser presentado y sostenido ante los Organismos pertinentes, pero introducido en esta ocasión procesal resulta fuera de lugar y decididamente irrespetuoso e impertinente” (fs. 6988 vta./6989).- - - -

----- Ésta es la única argumentación expuesta en los considerandos de la sentencia para justificar la sanción

-arbitrariedad por haber predeterminado la condena.- - - -

----- Como cuestión fáctica, advierto que es cierto que tales expresiones fueron vertidas por el abogado defensor en su escrito recursivo. Así, a fs. 6889 vta. se lee: “La sistemática selección de la prueba orientada por una evidente decisión preasumida de condenar, revelan que el pronunciamiento debe ser nulificado, desde que constituye un avasallamiento a los derechos elementales que protegen a todos los ciudadanos de los excesos judiciales”.- - - -

----- Si bien siempre es necesaria la prudente ponderación de la argumentación expuesta

para impugnar decisiones

///77.- jurisdiccionales adoptadas -pues de lo contrario, un exceso de celo podría provocar la restricción de un adecuado derecho de defensa-, en el sub examine la advertencia de la Cámara me parece correcta.- - - - -

----- Ello es así pues no es el reproche serio al tribunal la serie de inobservancias -de derecho procesal o sustancial, con violación de garantías constitucionales- que podría haber cometido en el análisis de caso -cuestión que a diario se advierte en los recursos-, sino su origen, esto es, la malicia o intencionalidad atribuida al juzgador para su comisión. Es decir, no se trata de endilgar errores de actividad o subsunción y sí de una actuación a sabiendas, pues ya habría concurrido al debate con un prejuicio de la acusación, por lo que luego le era necesario acomodar la argumentación -arbitraria- a dicha decisión que ya tenía.- -

----- Lo relevante es el vicio de la voluntad jurisdiccional que se le endilga al tribunal, su mala fe, lo que es incompatible con otras situaciones subjetivas, aunque éstas sean también perjudiciales.- - - - -

----- En tales condiciones, estimo fundada la sanción impuesta al recurrente.- - - - -
- - - - -

-----21.- En síntesis, propongo al Acuerdo: a) rechazar los recursos de casación deducidos por los doctores Jorge O. Crespo en representación de Miguel Ángel Irigoyen y Manuel Maza en representación de Carlos Isidoro Ferrari y en su propio derecho; b) admitir de modo parcial -sólo en relación con la temática de la pena y su modalidad de ejecución- el recurso de casación deducido por el doctor Juan Pablo Chirinos en representación de Andrés Alejandro Santamaría;

///78.- c) revocar la sentencia en dicho punto e imponerle a Andrés Alejandro Santamaría la pena de tres años de prisión de ejecución condicional, accesorias legales y costas, como persona interpuesta en el delito de cohecho, de modo continuado (arts. 256, 258 y 45 C.P.), con el cumplimiento de las reglas de conducta señaladas en los considerandos por el término de cuatro años (art. 27 bis C.P.); d) imponer las costas a la vencida, y e) tener presentes las reservas del caso federal formuladas. MI VOTO.- - - -

- - - - - El señor Juez doctor Luis Lutz dijo:- - - - -

-----1.- LAS CUESTIONES EN CONSIDERACIÓN:- - - - -

----- Vienen a mi consideración y pronunciamiento los recursos contra el fallo de fs. 6737/6795 de la Sala A de la Cámara del Crimen de Viedma, que han sido deducidos por los defensores de los condenados sin sentencia firme, recurrentes Carlos Isidoro

Ferrari, Miguel Ángel Irigoyen y Andrés Alejandro Santamaría (a fs. 6887/6956 el doctor Manuel Maza, a fs 6805/6848 el doctor Jorge Crespo y a fs. 6850/6886 el doctor Juan Pablo Chirinos, respectivamente), y también en oposición a la sentencia interlocutoria de fs. 6982/6989, punto tercero del resolutorio, que impuso una sanción de multa al doctor Maza, por las razones expuestas en los considerandos (arts. 30 y 31 inc. c Ley Orgánica).- -

----- El Ministerio Público Fiscal, conforme el art. 15 incs. e) y f) de la Ley K 4199 y los arts 436/438 del rito, contesta a fs. 7111/7159 y solicita que se mantenga, convalide y confirme la sentencia en crisis.- - - - -

----- A fs. 7173/7179 consta el acta de la audiencia de debate realizada ante este Superior Tribunal de Justicia el

///79.- día 8 de junio del corriente.- - - - -

----- El voto ponente del vocal preopinante doctor Víctor Hugo Sodero Nievas aborda en lo sustantivo la totalidad de las cuestiones propuestas a discusión en dichos recursos.- -

-----2.- VERSIÓN DE DESCARGO DE LAS DEFENSAS:- - - - -

----- En lo que para mí es relevante, los tres defensores ensayaron en la causa una versión de descargo común, según la cual:- - - - -

-----a) Miguel Ángel Irigoyen habría adquirido una sociedad anónima como favor a Andrés Alejandro Santamaría, para que éste mejorara su performance respecto de la comercialización de ropa deportiva.- - - - -

-----b) Entonces, Andrés Alejandro Santamaría asumió como presidente de la sociedad.- - - - -

-----c) Al tiempo dicho emprendimiento fracasó, por lo que Carlos Isidoro Ferrari, quien dirigía y actuaba por su empresa Varsa S.A., concesionaria de la Lotería de Río Negro concursada o por ingresar a un concurso, arribó a un acuerdo con Andrés Alejandro Santamaría para utilizar la empresa que presidía (Albany Trade S.A.) con el fin de lograr liquidez para atender las obligaciones con los proveedores de Varsa S.A., por fuera de la tramitación del concurso.- - - - -

-----d) De tal modo, esos fondos dinerarios iban a Albany Trade S.A. y reingresaban a Varsa S.A. para pagarles a dichos acreedores, movimiento que quedaría registrado en los libros respectivos.- - - - -

-----e) Por ello Andrés Alejandro Santamaría recibiría una remuneración determinada.- - - - -

-----f) Finalmente, Carlos Isidoro Ferrari adquiriría la

///80.- empresa Albany Trade S.A. que ya controlaba.- - - -

-----g) Miguel Ángel Irigoyen era ajeno a todo lo ocurrido luego de su primera ayuda a Santamaría.- - - - -

-----3.- TRATAMIENTO DE LA PRUEBA:- - - - -

----- A mi criterio y de modo razonado, tanto la sentencia de condena dictada por la Sala A de la Cámara del Crimen de Viedma como el voto confirmatorio del distinguido colega que me precede doctor Víctor Hugo Sodero Nieves dan adecuado tratamiento a la prueba que se intenta en oposición a la de cargo, y arriban así a las siguientes conclusiones:- - - -

-----1) Albany Trade S.A. fue adquirida ab initio para determinadas operaciones que en definitiva comportaban maniobras en relación con el ingreso de fondos ilegales.- -

-----2) Se ensayó una justificación bajo la modalidad de prestaciones de servicio que debían ser pagadas. No obstante, es incontestable que Albany Trade S.A. no podía prestar servicio alguno, cuanto menos los contratados, y también que atento al tiempo en que se dicen realizados tales servicios de asesoramiento o de desarrollo para una máquina de tecnología avanzada, nunca la empresa llevó una actividad comercial dedicada a la venta de ropa deportiva.-

-----3) Consecuentemente, encuentran vinculación lógica esas remisiones dinerarias con el específico rol funcional de Miguel Ángel Irigoyen como Interventor de Lotería de la Provincia de Río Negro y quien las diera, esto es, el responsable de la concesionaria sometida al control de aquél (Carlos Isidoro Ferrari), a lo que se agrega la constatación en el proceso penal de múltiples incumplimientos en las exigencias del contrato de concesión conforme el pliego

///81.- licitatorio, algunos de los cuales sólo tuvieron una tardía reparación ante la Administración.- - - - -

-----4) En esa intelección, también es incontrastable que la empresa concesionaria Varsa S.A. se encontraba concursada y que tal situación era del conocimiento de quien era el Interventor de la Lotería (Miguel Ángel Irigoyen), pese a lo cual no actuó como le imponían el pliego y el contrato y permitió la continuidad de la concesión a favor de la concursada Varsa S.A.- - - - -

-----5) Advierto a la vez que el mismo modus operandi se presenta en relación con otra empresa, ahora Tecno Acción S.A., con Albany Trade S.A., donde se verifica una misma secuencia lógica de transferencias dinerarias incausadas, que se intentan

disimular bajo la forma de alguna prestación de servicios, conformando otro indicio de cargo.- - - - -

-----6) Así, no puede pretenderse que quienes dieron el dinero no lo hicieran en la lógica del acuerdo antes mencionado, apareciendo Andrés Alejandro Santamaría sólo como una persona interpuesta, carente de todo poder acerca de las decisiones de Lotería de Río Negro, en orden a la continuidad o el fin de la concesión.- - - - -

-----7) Por otra parte, la totalidad de la prueba por la que el tribunal de juicio arribó a las anteriores conclusiones permite desechar la argumentación de la defensa referida a lo que resultaría de los registros de los libros de comercio de Varsa S.A. y su vinculación con Albany Trade S.A. para sortear restricciones concursales. Ello es así pues, como ya fue dicho, Albany Trade S.A. nunca fue proveedor de nada y ésta es una verdad real e histórica insoslayable, obtenida

///82.- en el proceso penal y que se rige por dicho principio, a diferencia de otros.- - - - -
- - - - -

-----4.- DOCTRINA LEGAL DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA PARA EL CASO EN CUANTO AL MÉRITO DE LOS LIBROS:- - - - -

----- En ese contexto, en cuanto al mérito de los libros de comercio de Varsa S.A. para justificar la versión de descargo, a modo de breve cita, remito a la doctrina legal de este Cuerpo que dice: “El \objeto del procedimiento penal es la averiguación de la verdad real o histórica... [y] «A la verdad real –verdad formal no se arribó por una discordancia conceptual, acerca de lo que es o significa la verdad, sino antes bien, por contraposición entre forma jurídicas distintas del procedimiento judicial, gobernadas por principios diferentes. Sucede, en realidad, que en el procedimiento civil la verdad aparece múltiplemente condicionada, jurídicamente, en relación a la reglamentación prevista por el Derecho procesal penal. En general, el tribunal que juzga un caso de Derecho privado, cuyo principio superior reside en la autonomía de la voluntad particular representa, por principio, el papel de un árbitro imparcial, que carece de poderes de instrucción (Inquisición)... En cambio, el tribunal penal inquiere, para averiguar la verdad por sí mismo, en las oportunidades que la ley prefija y con los poderes específicos que la misma ley establece, regla cuyo fundamento político reside, precisamente, en la naturaleza pública de la pena estatal» (Maier, Derecho procesal penal, t. I, ps. 849 y siguientes)...’ (Alberto Bovino, \Principios políticos del procedimiento penal’, Estudios del Puerto, 2005, págs.

///83.- 60/62; las cursivas son del original). Ello, sin perjuicio de las posibilidades

legales de la aplicación de 'un mecanismo consensual' o 'adopción de mecanismos alternativos a las respuestas represivas' (conf. autor y obra citados, pág. 63)” (Se. 42/06 STJRNSP).-----

-----5.- OTRAS CUESTIONES CON REMISIÓN A DOCTRINA LEGAL DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA:-----

----- En el tratamiento del resto de las cuestiones, esto es, la incorporación por lectura de declaraciones testimoniales, la violación del principio de congruencia, la suficiencia de la acusación, etc., la Sala A de la Cámara del Crimen de Viedma ha aplicado la doctrina legal de este Superior Tribunal propia del caso y así está fundado por el ponente.-----

-----6.- REVISIÓN INTEGRAL EN DOBLE INSTANCIA:-----

----- En seguimiento del precedente “Casal” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (C. 1757.XL, causa Nº 1681, del 20/09/05), en la instancia extraordinaria del Superior Tribunal de Justicia se ha efectuado una revisión integral del fallo en crisis, con observancia de la normativa supranacional respecto del alcance otorgado al derecho del imputado de recurrir la sentencia condenatoria, consagrado por el art. 8.2. h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 14.5. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que forman parte de la Constitución Nacional luego de su inclusión en el art. 75 inc. 22.-----

-----7.- LAS CONDENAS:-----

----- Respecto de las condenas impuestas en la causa, puntualmente difiero con el distinguido colega preopinante

///84.- en cuanto a la reducción de la pena de Andrés Santamaría, planteada en el recurso del doctor Juan Pablo Chirinos, y voto por la confirmación in totum de las que fueron impuestas en la sentencia de condena por la Cámara de origen.-----

----- No encuentro mérito suficiente en los recursos en consideración para hacer lugar al planteo, ni aun de modo parcial y en nuestra instancia, en orden a la justificación para ellas que esgrimió el tribunal de juicio, aunque en atención al carácter de primerizos de los condenados, que hasta aquí carecían de antecedentes penales, no dejo de advertir un cierto rigorismo en el ejercicio de sus atribuciones de juzgar al mensurar las penas, sin que ese obrar judicial comporte ningún exceso ni una errónea aplicación de la ley vigente, ni arbitrariedad, ni carencia de imparcialidad.-----

----- En ese orden de ideas, ya específicamente para fundamentar mi disidencia en

dicho punto, ha quedado suficientemente claro en el voto precedente, con la cita de los fallos respectivos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuál es el limitado marco revisor de este Superior Tribunal sobre temáticas que, si bien se encuentran sometidas a una revisión integral, son propias de los jueces de la instancia previa, es decir, de aquéllos que han dictado el fallo en crisis (para el caso, la Sala A de la Cámara del Crimen de Viedma).- - - - -

----- Sobre los criterios eminentemente valorativos para determinar la pena aplicable por parte del tribunal de juicio dentro de la escala de los tipos legales, resulta

///85.- imposible construir una regla general a priori y se aconseja que la intervención del Superior Tribunal sea prudente y limitada a la función casatoria.- - - - -

----- De tal modo, aprecio que la pena de tres años y seis meses de prisión que el sentenciante le impuso a Andrés Alejandro Santamaría, como persona interpuesta en el delito de cohecho, tiene una gradación mediana o promedio en una escala que pudo llegar hasta los seis años. Por tanto, no puede estimarse esa decisión del tribunal de juicio en actual revisión ni cruel ni degradante ni excesiva en atención a la situación de los consortes de causa.- - - - -

----- Por otro lado, la circunstancia de que se trate de un delito con varios hechos dependientes, que se suceden periódicamente durante un lapso bastante prolongado de tiempo, hablan de una continuidad delictiva que debe ser merituada en contra de los imputados.- - - - -

----- En cuanto a la capacidad de culpabilidad, que estimo relevante porque conduce a los motivos para delinquir y las posibilidades del imputado Andrés Alejandro Santamaría para no incurrir en el delito o cesar en él, entiendo que este ítem también aconseja un apartamiento del mínimo legal, a poco que se repare en lo sostenido por su defensor en el recurso de casación sometido a análisis.- - - - -

----- Así, resulta que a fs. 6871 el letrado dice que es falso que Andrés Alejandro Santamaría fuera un vendedor ambulante de pocos ingresos, pues su principal actividad era la ropa deportiva, "... tenía importantes ingresos, por su actividad deportiva, como lo demuestran los informes de AFIP y de bienes agregados a la causa a fs. 1334/69 y 920/922...".-

///86.-- El monto de la pena de prisión que aplicó la Sala A de la Cámara del Crimen local, al arribar a más de tres años, me exime de todo tratamiento sobre su modalidad de ejecución, pues se encuentra superado el límite legal para las condenas en suspenso.- - -

- - - - -

----- Por lo tanto, como dije supra, formo mayoría con el señor Juez doctor Víctor Hugo Sodero Nievas en todo lo referido a la confirmación de la sentencia de condena de Miguel Ángel Irigoyen y de Carlos Isidoro Ferrari y sólo disiento en el punto en que sostiene la falta de motivación de la pena de Andrés Alejandro Santamaría, puesto que a mi entender debe confirmarse el fallo cuestionado en la totalidad de sus partes.- - - - -

- - - - -

-----8.- SOBRE EL RECURSO A LA SANCIÓN DE MULTA APLICADA AL DR MANUEL MAZA:- - - - -

----- También adhiero al rechazo del recurso deducido por el doctor Manuel Maza por su propio derecho, contra la sanción que le fue impuesta, sin necesidad de mayores fundamentos, en tanto comparto en un todo lo sostenido por el vocal preopinante.- - - - -

- - - - -

-----9.- RESERVA DEL CASO FEDERAL:- - - - -

----- Asimismo, corresponde tener presentes las reservas del caso federal de fs. 6955 vta. (VII) y 6956 vta. (4); fs. 6848 (7.3); fs. 6886 (3) y fs. 7159 (e).- - - - -

-----10.- CONCLUSIONES. VOTO DE ADHESIÓN. CONFIRMACIÓN DE LAS CONDENAS:- - - - -

----- En consecuencia, resulta innecesario que formule más consideraciones respecto del fallo de la Sala A de la Cámara del Crimen de Viedma y los recursos en tratamiento, dadas

///87.- las ya desarrolladas de modo extenso por el preopinante, a cuyos aspectos antes referidos adhiero, con excepción de lo relativo a las penas, a cuyo respecto me pronuncio por la confirmación in totum de las aplicadas por el tribunal de juicio.- MI VOTO.- - - - - El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - - -

-----1.- Inicialmente, he de manifestar mi adhesión al voto del doctor Víctor Hugo Sodero Nievas, con las limitaciones que infra expondré, respecto de la suerte que deben correr los recursos traídos a estudio -en esto incluyo las consideraciones expuestas respecto del remedio deducido por el doctor Manuel Maza por su propio derecho.- - - - -

- - - - -

-----2.- Ahora bien, dado el resultado de la deliberación, me toca dirimir la disidencia planteada entre los señores Jueces que me anteceden en orden de votación en lo vinculado con el monto de la pena de prisión impuesta a Andrés Alejandro Santamaría, temática en la que adhiero a las consideraciones del ponente referidas a la ausencia de motivación de la condena, aun cuando disiento con el monto que propone al asumir una

competencia positiva en la instancia de casación. Del mismo modo, adelanto que disiento en su totalidad con los votos precedentes respecto de las penas fijadas para Miguel Ángel Irigoyen y Carlos Isidoro Ferrari, por cuanto considero que el Tribunal sentenciante incumple con la exigencia de motivación en orden a la ponderación de los arts. 40 y 41 del Código Penal, atento a lo dispuesto por el art. 200 de la Constitución Provincial. Doy fundamentos.- - - - -

-----3.- En primer término considero que, si bien de acuerdo

///88.- con la doctrina legal de este Superior Tribunal

-salvo en el caso de la pura retribución- no es dable desechar la incidencia de ninguna de las teorías de la pena, se le debe dar una atención preponderante a los criterios de prevención especial.- - - - -

----- Brevemente y no con el objeto de agotar la discusión sobre el tema, destaco que mientras para la prevención general la pena encuentra su justificación a partir de su finalidad disuasoria para el obrar ilícito de futuros

-eventuales- autores de hechos punibles, la especial lo hace según el propósito de influir sobre el autor del delito, en el modo positivo procurando la remoción de las disposiciones psíquicas que conducen a la delincuencia.- - - - -

----- En el precedente “FURLAN”(del 07/08/07), sobre el impedimento de rebasar por normas infraconstitucionales los mandatos que surgen del bloque normativo incorporado a nuestra Constitución por el inc. 22 de su art. 75, este Tribunal sostuvo: “En este sentido podemos mencionar, entre otros, el art. 5, num. 6° del Pacto de San José de Costa Rica, por el cual las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y readaptación social de los condenados, orientación corroborada en el plano normativo inferior por la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad (24660), que en su art. 1° dice que la finalidad que reviste la pena privativa de la libertad es lograr que el individuo sometido a ella se reintegre a la sociedad y logre su adaptación mediante la incorporación de valores fundamentales que posibiliten al vida en comunidad”.

----- Luego continúa: “El criterio de resocialización

///89.- encuentra su reconocimiento normativo en los ya citados arts. 5°, num 6° del Pacto de San José de Costa Rica, 18 de la Constitución Nacional y 1 de la Ley 24660”.-

----- De modo concordante -en el orden local-, la Ley 3008

-Régimen Penitenciario Provincial- en su art. 2° consagra como principio básico de la ejecución “la readaptación social del interno de modo que, al egreso del sistema

penitenciario, sea posible su reinserción en la comunidad”.

----- No obstante tan claro pronunciamiento, en la motivación expuesta por el a quo al tratar la tercera cuestión propuesta a la deliberación –“¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?”- advierto que, con fundamento en la postura doctrinaria de Ricardo Álvarez y cita de Jakobs, ha desechado la teoría de la prevención especial como criterio para la imposición de pena -reservándola sólo para la ejecución una vez decidida-, adoptando de modo absoluto la prevención general “... no ya como baremo doliente de la gravedad correspondiente al hecho cometido, sino para confirmar lo único que debe confirmar el derecho penal: que vale ser tomado en serio y que su desautorización cuesta” (ver fs. 6791).- - - - -

----- Así, el imputado pasa a tener un rol instrumental y la medida de su sanción no está dada por lo que hizo, sino por la necesidad de reafirmar determinado sistema normativo de control, y el grado necesario para dicha reafirmación depende de múltiples variables por completo ajenas a aquél. Entonces, a mi juicio la motivación es claramente violatoria de las garantías constitucionales citadas supra, que son fundamento para la imposición cuestionada, pues nuestro

///90.- derecho penal es un derecho penal de acto.- - - - -

----- De tal manera se ejercita el ius punendi estatal sobre la base de características que no son las propias del hecho cometido, sino por exigencias de política criminal ajenas a él. Esto puede abrir las puertas al autoritarismo, en una materia en la que se hallan en juego los bienes jurídicos de mayor jerarquía.- - - - -

----- En otras palabras, considero que los imputados deben pagar por lo que hicieron, pero no para constituirse en un ejemplo aleccionador para otros eventuales.- - - - -

----- Previo a ingresar en el caso concreto, he de recordar la doctrina que establece: “Nos parece claro que cualquier medida que signifique dejar de lado la respuesta punitiva menos grave contemplada por la ley, requiere una explicación que la justifique. Acreditado el injusto culpable, únicamente la menor de las opciones que el menú legislativo presenta al juez queda exenta de justificación expresa” (Bellagio, Castro y Garibaldi, El juicio criminal y la determinación de la pena bajo presupuestos del acusatorio, pág. 75).- - - - -

----- Así, partiendo del mínimo legal, he de considerar asimismo la conveniencia de dejar las penas en suspenso, en tanto el “... instituto de la condenación condicional previsto en el art. 26 del 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” (CSJN in re “Squilaro”, S. 579. XXXIX, del 08/08/06).- - -

- - - - -

///91.--4.- Sobre estas bases conceptuales, voy a formular mis apreciaciones en cuanto a la pena que correspondería aplicar a Andrés Alejandro Santamaría, Miguel Ángel Irigoyen y Carlos Isidoro Ferrari.- - - - -

----- Respecto del primero de ellos -Andrés Alejandro Santamaría-, como dije al comienzo de mi voto, adhiero a la crítica expuesta por el doctor Soderó Nievas en relación con la ausencia de argumentación -fundamentos aparentes- en el mérito de las circunstancias valoradas en perjuicio del imputado a tenor de los arts. 40 y 41 del Código Penal.- - -

----- Con fines meramente declarativos, asumiendo una competencia positiva en un proceso que ya tiene ocho años de trámite, considero inapropiada por excesiva la tres años de prisión en suspenso y las reglas de conducta por el término de cuatro años. Así, dejo a salvo mi opinión de que, teniendo con cuenta el mínimo de la escala penal posible (un año de prisión), las circunstancias favorables al imputado (su juventud al momento de cometer el hecho, la ausencia de antecedentes, el hecho de que en el único delito cometido ha actuado como partícipe necesario en un hecho ajeno y la buena información de abono), así como las desfavorables (el delito de cohecho está conformado por múltiples hechos dependientes), estimo justo imponerle la pena de un año y ocho meses de prisión de ejecución condicional, y dos años de reglas de conducta.- - - - -

----- Sin embargo, y dadas las exigencias de la deliberación, adhiero a la condena propiciada por el doctor Soderó Nievas, en tanto entiendo que es lo más adecuado a mi concepto de una pena justa, tanto respecto del monto como de

///92.- la modalidad de ejecución. De tal manera, formo mayoría con él en este ítem.- - -

- - - - -

----- Ahora bien, en relación con Miguel Ángel Irigoyen disiento con el voto de la mayoría, y para el análisis del punto parto del mismo principio general señalado supra respecto de Andrés Alejandro Santamaría y de la pena mínima de la escala (un año de prisión). Tomo como circunstancia favorable al imputado que es un condenado “primario”, pues no cuenta con otros antecedentes, y tiene una buena información de abono.- - - - -

----- Como circunstancias que permiten apartarme de dicho mínimo, sigo el criterio

sustentado por el doctor Sodero Nievas respecto de que se trata de un concurso real de delitos -dos hechos independientes-, cada uno de los cuales se encuentra conformado por hechos dependientes, con lo que el injusto se agrava. Asimismo meritúo como circunstancia cargosa que el que en ambos haya actuado en un hecho propio -como autor-.-----

----- Para los fines de los arts. 40 y 41 del Código Penal, no valoro como circunstancia gravosa que se trata de un hecho cometido por un funcionario público, pues este elemento normativo del tipo ya fue considerado para la subsunción de los hechos en los arts. 256 y 259 primer párrafo del mismo marco normativo -en la estructura típica es el sujeto activo de un “delicta propria”-.-----

----- “En esta tarea se debe evitar la ‘doble valoración’, por lo que no influyen en la medición de la pena, las agravantes y atenuantes ya tenidas en cuenta para la adecuación del comportamiento a un tipo. Así por ejemplo, el

///93.- juez no puede valorar para determinar la pena que el robo fue cometido con armas, si por ello condenó al autor por infracción al tipo calificado que describe el art. 166, inc. 2º del Cód. Penal en vez del tipo básico de robo del art. 164 del Código Penal” (Righi, Teoría de la Pena, pág. 222).-----

----- En consecuencia, considero justo aplicarle a Miguel Ángel Irigoyen la pena de tres años de prisión en suspenso, por los mismos motivos esgrimidos respecto de Andrés Alejandro Santamaría. Asimismo, por imperativo legal, le corresponde la inhabilitación especial perpetua para el manejo de fondos públicos y la inhabilitación absoluta por el plazo de dos años. Asimismo, le caben las reglas de conducta del art. 27 bis del Código Penal por el término de cuatro años, durante los cuales deberá fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato, y realizar trabajos no remunerados a favor del Estado o de instituciones de bien público, fuera de los horarios habituales de trabajo, con una carga horaria de cuatro horas semanales, controlables trimestralmente por el juez responsable de la ejecución de la pena.-----

----- Por su parte, disiento también con la pena impuesta a Carlos Isidoro Ferrari y confirmada por la mayoría; para analizar el caso, evalúo que comparte circunstancias atenuantes y agravantes con ambos imputados, de modo tal que considero que se encuentra en una situación intermedia.-----

----- Así, en cuanto a la escala penal, parto del mismo mínimo para la pena de prisión -un año-. Además, se trata de un imputado que no cuenta con antecedentes penales, el

///94.- informe de abono es favorable, y resulta condenado por un solo delito, pero bajo

la modalidad de delito continuado, y su conducta es en el rol de autor, por lo que es una actividad en un hecho propio, circunstancias estas últimas que autorizan a apartarme de dicho mínimo.- - - -

----- En tales condiciones, estimo ajustado a derecho imponerle a Carlos Isidoro Ferrari la pena de dos años y ocho meses de prisión de cumplimiento condicional, por idénticas razones a las expuestas supra para los coimputados. También deberá cumplir las reglas de conducta del art. 27 bis del código de fondo por el plazo de cuatro años, con la obligación de fijar residencia, someterse al cuidado de un patronato y realizar trabajos no remunerados a favor del Estado o de instituciones de bien público, fuera de los horarios habituales de trabajo, con una carga horaria de cuatro horas semanales, controlables trimestralmente por el juez responsable de la ejecución de la pena.- - - - -

-----5.- Por lo expuesto, propongo al Acuerdo: a) hacer lugar parcialmente a los recursos de casación deducidos por los doctores Jorge O. Crespo en representación de Miguel Ángel Irigoyen, Manuel Maza a favor de Carlos Isidoro Ferrari y Juan Pablo Chirinos en representación de Andrés Alejandro Santamaría, tanto en relación con la temática de la pena, como su modalidad de ejecución y las reglas de conducta –con respecto al último de los nombrados, dejando a salvo mi opinión personal, la propuesta resolutive es la de la mayoría que conformo con el doctor Soderó Nievas-; b) revocar la sentencia en los puntos pertinentes a la imposición de penas, su modalidad de ejecución y las reglas

///95.- de conducta, de acuerdo con los considerandos que desarrollé, y c) rechazar el recurso de casación deducido por el doctor Manuel Maza por su propio derecho, todo con costas a las vencidas. MI VOTO.- - - - -

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA
POR MAYORÍA R E S U E L V E :

Primero: Rechazar los recursos de casación deducidos por los

----- doctores Jorge O. Crespo en representación de Miguel Ángel Irigoyen y Manuel Maza en representación de Carlos Isidoro Ferrari, y confirmar a su respecto la sentencia N° 2, dictada el 9 de febrero de 2009 por la Sala A de la Cámara en lo Criminal de Viedma.- - - - - Segundo: Rechazar el recurso de casación interpuesto por el

----- doctor Manuel Maza por su propio derecho respecto de la sanción impuesta por el

a quo mediante Sentencia interlocutoria N° 55, del 14 de abril de 2009.- - - - -

Tercero: Hacer lugar parcialmente al recurso de casación

----- deducido por el doctor Juan Pablo Chirinos en representación de Andrés Alejandro Santamaría, con los alcances expuestos en los votos que conforman la mayoría.- Cuarto: Revocar el punto Tercero de la parte resolutive de

----- la sentencia N° 2, dictada el 9 de febrero de 2009 por la Sala A de la Cámara en lo Criminal de Viedma, e imponerle a Andrés Alejandro Santamaría, de circunstancias personales obrantes en autos, la pena de tres años de prisión de ejecución condicional, accesorias legales y costas, como persona interpuesta en el delito de cohecho, de modo continuado (arts. 256, 258 y 45 C.P.).- - - - -

///96.-

Quinto: Imponer a Andrés Alejandro Santamaría el

----- cumplimiento de las siguientes reglas de conducta por el término de cuatro años (art. 27 bis C.P.): a) fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato; b) abstenerse de usar estupefacientes o abusar de bebidas alcohólicas, y c) realizar trabajos no remunerados en favor del Estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo, con una carga horaria de cuatro horas semanales, controlables trimestralmente por el juez responsable de la ejecución de la pena (art. 27 bis C.P.), todo bajo apercibimiento de revocarle su condicionalidad.- - - - -

- - - - - Sexto: Imponer las costas a las vencidas.- - - - - Séptimo: Tener presentes las reservas del caso federal

----- formuladas por las partes.- - - - - Octavo: Registrar, notificar y oportunamente devolver los

----- autos.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 7

SENTENCIA: 109

FOLIOS: 1385/1480

SECRETARÍA: 2