

Protocolizada el - 6 MAYO 2014



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

San Miguel de Tucumán, 06 de mayo de 2014.

AUTOS Y VISTO: El recurso de apelación deducido contra la resolución de fs. 183411840; y

CONSIDERANDO

Que contra la resolución de fs. 183411840, que dispone el procesamiento sin prisión preventiva de Hugo Andrés Gatti y Héctor Ángel Lobo, por resultar presuntos autores responsables del delito previsto en el art. 174 inc. 5, en concurso ideal con el art. 261 primer párrafo -en relación con el art. 260-, todos del Código Penal, deduce recurso de apelación la defensa a fs. 1844.

A fs. 188411888, la defensa de Lobo y Gatti presenta informe de agravios por escrito.

Expresa que la resolución apelada es nula por carecer de motivación -art. 123 procesal-.

Así, considera que la imputación formulada por el Sr. Juez de grado es vaga, confusa, indeterminada y carente de circunstancias de modo, tiempo y lugar, lo cual produce la imposibilidad de realizar una defensa eficiente.

En caso de no prosperar dicho planteo, entiende que no existe una conducta penalmente reprochable ante la ausencia total de perjuicio e

inexistencia de la debida acreditación de ardid o mecanismos tendientes a producir un desplazamiento patrimonial en perjuicio de la Administración Pública, como asimismo, la total ficción respecto de una malversación de caudales públicos.

Advierte que existe una indeterminación respecto de la imputación que realiza el "a-quo" al atribuir la actividad delictiva igualmente a Gatti y a Lobo, sin perjuicio de sus respectivos cargos.

Indica que no se advierte que los imputados hayan desplegado una conducta dolosa.

Agrega que no se desprende de autos que haya existido separación y/o apartamiento de los efectos de la esfera de la administración pública en la que legalmente se encontraban, por lo que deviene imposible el perfeccionamiento de la acción típica imputada.

Por lo que solicita se revoque la resolución apelada y se disponga la falta de mérito a favor de Lobo y Gatti. Pide se tenga presente la reserva del caso federal.

Que con carácter previo a resolver la cuestión traída a examen, este Tribunal entiende que corresponde efectuar las siguientes consideraciones:

I) Las presentes actuaciones se inician a fs. 2, con motivo de la denuncia formulada por el Sr.



Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Gumersindo Parajón, dando cuenta que en fecha 29 de julio de 2005 se extrajeron aproximadamente 12.000 kgs. de polenta y una cantidad indeterminada de sopas concentradas desde el depósito de la Dirección General de Políticas Sociales de la Provincia ubicado en calle Lavalle entre avenida Colón y Güemes de esta ciudad.

Agrega el denunciante que dicha mercadería provendría de los Planes sociales creados por el Estado Nacional y no fue entregada a sus destinatarios, sino que fue trasladada a la Finca Ares Copes ubicada en la ruta 305, pasando Las Salinas, departamento Burruyacu, donde sería utilizada para alimentar equinos.

A fs. 5, Parajón amplía la denuncia, solicitando la realización de nuevos allanamientos en domicilios donde funcionaban galpones alquilados por la Secretaria de Política Social de la Provincia.

En fecha 5 de agosto de 2005 se llevó adelante el allanamiento en el inmueble ubicado en la ruta 305, pasando Las Salinas, departamento Burruyacu (fs. 12/19), oportunidad en la cual se procedió al secuestro de 700 fardos con 20 paquetes de 500 grs. cada una de polenta marca Bonello, 1782 paquetes de 500 grs. cada una de polenta marca Bonello con vencimiento en el mes de julio/2005, 390 paquetes de trigo marca "La Española" de 500 grs. cada uno, con inscripción impresa

10/08/05, y 70 cajas con 10 unidades de puré de patata en polvo marca Covalca Abruzzo por 1000 grs.

A fs. 22 y 118, se agregan actas que documentan el allanamiento realizado en el domicilio de calle Guemes n° 640 de esta ciudad.

A fs. 155, el Sr. Alejandro Carlos Sangenis presta declaración, aportando datos relacionados a los concursos de precios con que el Gobierno Provincial adquirió mercaderías con fondos del Estado Nacional para ser distribuída entre personas carentes de recursos. Acompaña copias referentes al concurso de precios de la adquisición de 210.000 módulos alimentarios de nylon y explica que el cotejo de precios es el N° 12/05 y que la apertura se hizo el día 16/06/05 a horas 10:00. Adjunta la propuesta perteneciente a "Franca Cathering" de la ciudad de La Banda y destaca que el CPN Hugo Andrés Gatti -Director de Administración de la Secretaría de Estado de Desarrollo Social de la Provincia- tuvo activa participación en los hechos descriptos.

A fs. 1641, 1642, 1669, 1670, 1671 y 1672, respectivamente, prestan declaración testimonial Juan Sebastián Lecuona, Héctor Daniel Acevedo, Delia Consuelo Gil, Alcira Rosana Méndez, Martina Gonzalez y Cristian Gerónimo Morelli.

A fs. 1726/1753 se agregan las conclusiones de comprobación sumaria, debiendo tenerse presente, en



Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

especial, los puntos 3.1 y 3.2: "(...) el plexo probatorio examinado en su integralidad lleva a esta Instrucción al convencimiento pleno de la presencia de un daño patrimonial al Erario Público; (...) tanto la polenta marca "Bonillo" como el trigo marca "La Española" fueron adquiridos con fondos públicos pertenecientes a la provincia, según pruebas obrantes en los puntos 1.2.5; 1.2.8; 1.2.11 y 1.2.12; (...) los alimentos referidos a la fecha en que se operó el decomiso y la consiguiente baja patrimonial no se encontraban con su fecha de vencimiento cumplida; (...) la pérdida por culpa o negligencia de la mercadería involucrada antes de la fecha de vencimiento significó para la Hacienda Pública una disminución patrimonial configurativa del respectivo perjuicio fiscal.

A fs. 175411756, se agrega el Acta Acuerdo n° 2624 del Tribunal de Cuentas de la Provincia, en la cual se dispone la sustanciación del juicio de responsabilidad en contra del CPN Hugo Andrés Gatti, Héctor Angel Lobo y Julio Cesar Casacci.

En oportunidad de ser indagados los imputados Gatti y Lobo, por el hecho consistente en haber presuntamente -el primero de ellos en el carácter de Director de Administración de la Secretaria de Estado de Políticas Sociales de la Provincia, y el segundo, en el carácter de encargado del depósito de la citada

---

institución- autorizado la remisión de mercaderías (18.180 unidades de polenta marca Bonillo, 300 unidades de trigo marca La Española y polvo para preparar puré) depositadas en un galpón dependiente de la Dirección General de Políticas Sociales de la Provincia, adquiridas con fondos provenientes del Estado Nacional, para ser repartidas conforme a Planes Sociales a la fecha de los hechos (julio/agosto de 2005), sin que hayan sido distribuidas conforme su objetivo de adquisición, las cuales se encontraban vencidas en su calidad alimentaria (humedecidas y no aptas para consumo), hacia la Estancia denominada Haras Copes, ubicada en la Ruta N° 305, Dpto Burruyacu de esta Provincia, para que sean consumidas por animales, habiendo con tal presunto accionar ocasionado un perjuicio económico al Estado Nacional que asciende a la suma \$ 5.922,80-, estos se abstienen de declarar (fs. 1782 y 1783, respectivamente).

A fs. 183411840, se dicta la resolución en crisis.

II) Falta de motivación.

Al expresar agravios la defensa afirma que la resolución apelada es nula por carecer de motivación.

Sin embargo, a partir de una somera lectura del decisorio cuestionado, se advierte que el auto apelado ha dado cumplimiento con lo dispuesto por el art. 123 procesal.



Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

En efecto, debemos decir que no se requiere un análisis exhaustivo del proceso intelectual que llevó Juez a resolver de la manera en que lo hizo, bastando que la fundamentación haya permitido resguardar la defensa en juicio y el debido proceso legal.

El artículo 123 del CPPN. tiene como fin resguardar la garantía de la defensa en juicio, posibilitando el control de la decisión judicial, lo que se halla plenamente satisfecho en la resolución atacada, por lo que no corresponde hacer lugar al planteo de nulidad interpuesto.

III) Procesamiento - Prueba.

La resolución apelada dispone el procesamiento sin prisión preventiva de Hugo Andrés Gatti y Héctor Ángel Lobo, por resultar presuntos autores responsables del delito de fraude en perjuicio de la administración pública -art. 174 inc. 5 del CP.- en concurso ideal con el delito de malversación de caudales públicos (peculado) -art. 261 primer párrafo, en relación con el art. 260 del CP.-.

El art. 172 del Código Penal establece que será reprimido "el que defraudare a otro con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos, influencia mentida, abuso de confianza o aparentando bienes,

crédito, comisión, empresa o negociación o valiéndose de cualquier otro ardid o engaño".

En tanto, el art. 174, inciso 5°, sanciona al que "cometiere fraude en perjuicio de alguna administración pública".

Como especie agravada de la figura genérica de la estafa, la defraudación a la administración pública requiere tres elementos para que se configure: ardid, engaño y perjuicio. Es decir, no sólo requiere de un resultado perjudicial al patrimonio público, sino también que éste se produzca de manera que implique, en palabras de Sebastián Soler, el "despliegue de medios engañosos" Conf. SOLER, S. *Derecho Penal Argentino*, TEA, Buenos Aires, 1988, T. IV, p.347).

Para que se configure el tipo previsto en el art. 174 inc. 5° del CP., es necesario que el autor conozca la calidad del titular del patrimonio afectado y la voluntad de llevar a cabo la conducta defraudatoria.

"El art. 174 inc. 5to. del CP. tiene como fundamento solo la figura del ofendido -la Administración Pública- y no la calidad de los sujetos activos, pero demanda del sujeto activo que sepa que con su accionar defrauda a la Administración Pública" (C. Nac. Crim. y Corr. , Sala 1°, 26/06/2003, Kohanoff).

Refiriéndonos, ahora, al delito de malversación de caudales públicos (Peculado), cabe tener





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

presente lo dispuesto por los arts. 260 y 261, primer párrafo del CP.

Art. 260: "Será reprimido con inhabilitación especial de un mes a tres años, el funcionario público que diere a los caudales o efectos que administrare una aplicación diferente de aquella a que estuvieren destinados. Si de ello resultare daño o entorpecimiento del servicio a que estuvieren destinados, se impondrá además al culpable, multa del veinte al cincuenta por ciento de la cantidad distraída".

Art. 261: "Será reprimido con reclusión o prisión de dos a diez años e inhabilitación absoluta perpetua, el funcionario público que sustrajere caudales o efectos cuya administración, percepción o custodia le haya sido confiada por razón de su cargo (...)"

El peculado consiste en la sustracción de caudales o efectos públicos que el funcionario tiene a su cargo en razón de sus funciones, actitud ésta además totalmente reñida con los deberes y pautas éticas que deben impregnar su comportamientos, máxime si se consideran los lineamientos establecidos por la Ley de Ética de la Función Pública -art. 2 de la ley 25.188-.

La conducta examinada conlleva la separación o el apartamiento de los bienes de la esfera de la actividad patrimonial de la administración pública, siendo necesario para la consumación que el vínculo con

el ámbito de custodia de la administración haya sido en algún momento quebrantando.

Ahora bien, analizando los elementos de prueba agregados en autos hasta el presente (denuncia de Gumersindo Parajón de fs. 2, requerimiento de instrucción de fs. 314, ampliación de denuncia de 5133 y 141, acta de allanamiento de fs. 15, expte. n° 1104105 caratulado "Bussi Ricardo A. s/ su denuncia", acta de allanamiento de fs. 118, actas de allanamiento de fs. 1251126 y de fs. 1371138, denuncia de Alejandro Sangenis de fs. 155, declaraciones testimoniales de fs. 1641, 1642, 1669, 1670, 1671 y 1672, conclusiones de comprobación sumaria de fecha 30106109 de fs. 1726 a 1753, e informe del Tribunal de Cuentas de la provincia de fs. 17541175 -puntos 3.1 y 3.2-), se advierte que se encuentra demostrado -con el grado de provisoriedad que habilita esta etapa del proceso- que Hugo Andrés Gatti (en el carácter de Director de Administración de la Secretaria de Estado de Políticas Sociales de la Provincia) y Héctor Ángel Lobo (en el carácter de encargado del depósito de la citada institución) habrían realizado las conductas descriptas en el art. 174 inc. 5° del C. Penal -fraude en perjuicio de la Administración Pública-, y art. 261 primer párrafo, en relación con el art. 260 del CP. -peculado-.



Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

En efecto, Gatti y Lobo habrían presuntamente ocasionado un perjuicio patrimonial al Estado Nacional -que asciende a la suma de \$ 5.922,80- a partir de la adquisición de 18.180 unidades de Polenta de Marca "Bonillo" y 300 unidades de Trigo marca "La Española", las cuales vencieron en su calidad alimentaria sin haber sido distribuidas conforme los respectivos programas sociales (Programa de Nutrición y Alimentación Nacional N° Ley 25.724)-, en tanto dichos bienes fueron separados de los destinos para los que por ley fueron creados, y otorgados a las comisiones provinciales para ser distribuidos a esos fines, función ésta que a la fecha de los hechos ( julio/ agosto 2005) se encontraba atribuida a la Ex Secretaria General de Políticas Sociales de la Provincia (Acuerdo n° 12/4 de fecha 2/5/2005).

Asimismo, cabe destacar que los recursos cuya custodia correspondía a Gatti y a Lobo (en el carácter de Director de Administración de la Secretaria de Estado de Políticas Sociales de la Provincia y de encargado del depósito de la citada institución, respectivamente) se encontraban afectados al "Programa de Nutrición y Alimentación Nacional" (Ley 24.724), el cual tenía por objeto cubrir en la emergencia los requisitos nutricionales de niños de hasta 14 años, embarazadas, discapacitados y ancianos de hasta 70 años

en situación de pobreza, delegando en los Ministerios de Salud y Desarrollo Social de la Nación la autoridad de aplicación (art. 1, 2 y 3).

Merece también ser considerado el decreto n° 101812003 que reglamenta la Ley 25.724, en cuyo art. 9 se establece: "La intangibilidad del Fondo Especial de Nutrición y Alimentación Nacional consistirá en su afectación exclusiva para la implementación del Programa Nacional de Nutrición y alimentación y dichos recursos no podrán ser destinados a otra finalidad, siendo su ejecución de carácter prioritario. De la misma forma, los fondos que se transfieran a las distintas jurisdicciones tendrán idéntico carácter, por lo cual deberán adoptarse todos los mecanismos necesarios que garanticen la utilización de los fondos con arreglo al destino específico para el que fueron girados".

Por lo que, se

**RESUELVE:**

I) NO HACER LUGAR al planteo de nulidad formulado por la defensa, conforme se considera.

II) CONFIRMAR la resolución de fs. 183411840, en cuanto dispone el procesamiento sin prisión preventiva de Hugo Andrés Gatti y Héctor Ángel Lobo, por resultar presuntos autores responsables del

18916

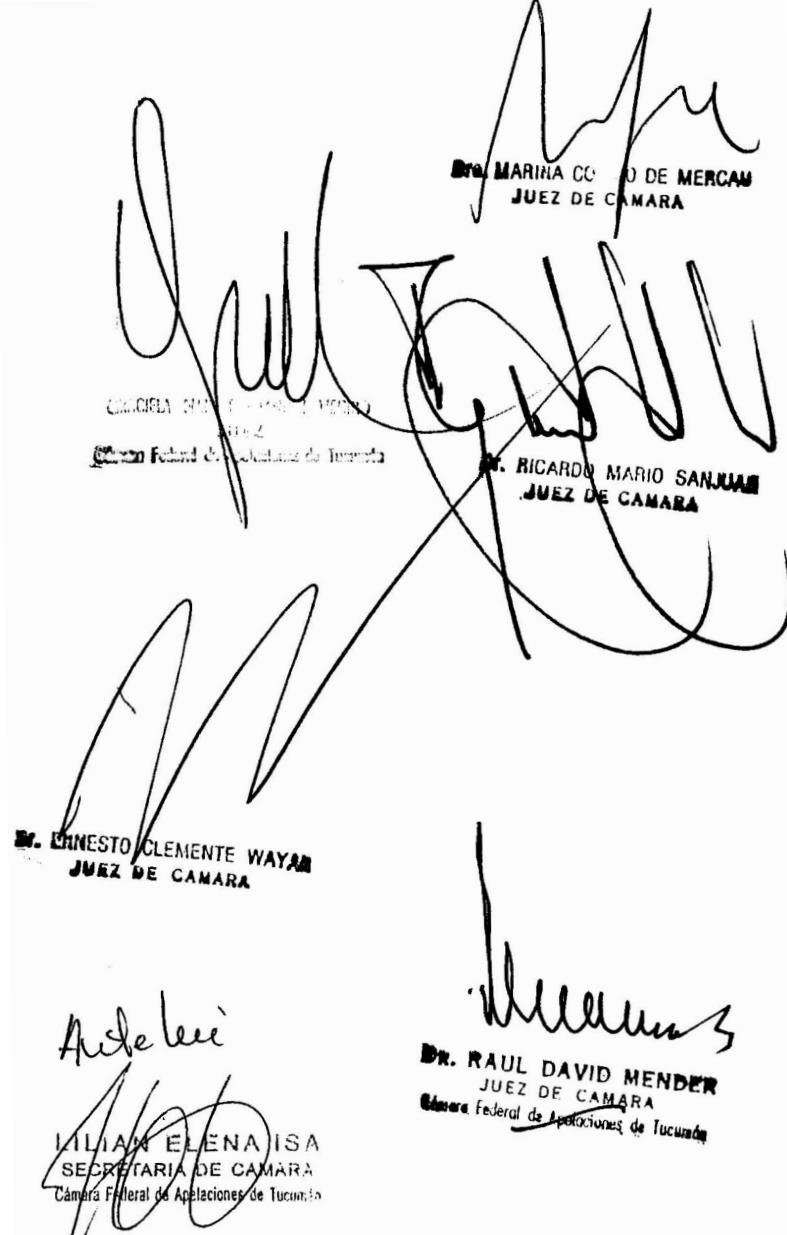


Poder Judicial de la Nación

**CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN**

delito previsto en el art. 174 inc. 5, en concurso ideal con el art. 261 primer párrafo -en relación con el art. 260-, todos del Código Penal, por lo considerado.

HAGASE SABER



Dr. MARINA COLO DE MERCAM  
JUEZ DE CAMARA

Dr. RICARDO MARIO SANJUAN  
JUEZ DE CAMARA

Dr. ERNESTO CLEMENTE WAYAN  
JUEZ DE CAMARA

Dr. RAUL DAVID MENDER  
JUEZ DE CAMARA  
Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán

LILIAN ELENA ISA  
SECRETARIA DE CAMARA  
Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán

