

Tribunal: Cám. Fed. de Casación Penal - Sala IV  
Autos: Boffil, Alejandro A. y Otros s/Recurso de Casación  
Fecha: 28-08-2012

**Voces:** Prescripción - Cómputo de la Prescripción - Delitos contra la Administración Pública - Defraudación - Administración fraudulenta

**Resumen:** Si el delito de defraudación por administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública (arts. 174 inc. 5 en función del art. 173 inc. 7 C.P.) cesó de cometerse a la fecha del incumplimiento de pago del último pagaré y al momento del requerimiento de elevación a juicio aún no había transcurrido el plazo de seis años previsto como pena máxima para dicha figura delictiva, debe considerarse que la acción penal permanece activa. En razón de que la conducta llevada adelante por los acusados se trata de un hecho único, no corresponde considerar a cada uno de los incumplimientos documentados en favor del Estado Nacional como defraudaciones diferenciadas. No puede progresar el planteo relativo al plazo razonable si la circunstancia de que el proceso se haya extendido doce años obedece a cuan complejas resultaron las actuaciones y la complejidad del caso no puede divorciarse del considerable número de personas que resultan sospechadas y también del elevado número de asistentes técnicos, que desde sus sobrados conocimientos técnicos, llamaron varias veces a la jurisdicción a pronunciarse respecto de planteos nada sencillos.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala IV

Buenos Aires, 28 de Agosto de 2012.-

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5 de esta ciudad, en la Causa N° 1.338 de su registro, con fecha 23 de febrero de 2011, en lo que aquí interesa, resolvió: D) DECLARAR LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL en el presente proceso (arts. 62, 63, 67 –según el texto de las Leyes N° 13.569 y 21.338 ratificado por la Ley N° 23.077- y 173 inc. 7° en función del art. 174 inc. 5° del Código Penal); y SOBRESER a Alejandro Arturo BOFILL, Andrés Eduardo TESORIERE, Gerardo Norberto DONATO, Omar CALCULLI, Delia Antonia LANFRANCO, Juan Ives Illán ÁLVAREZ DE TOLEDO, Miguel María de LARMINAT, Juan Andrés VLASTO y Nachat SANMÁN en orden al delito por el cual fue requerida la elevación a juicio del proceso.

II. Que, contra dicha resolución interpusieron los recursos de casación de fs. 112/120vta., 121/126 y 127/134vta. (respectivamente) el Fiscal Federal Subrogante de la Fiscalía General Oral en lo Criminal N° 1, Marcelo Colombo; José Luis Fabris en representación de la firma Tandanor REGISTRO Nro: 1448/12 S.A.C.I. y N.; y Claudia Alejandra Sosa y Patricio José O'Reilly, Directora y Coordinador de Investigaciones de la Oficina Anticorrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Dichos recursos fueron concedidos a fs. 147 y vta. y mantenidos a fs. 162, 170 y 171.

III. Que el Fiscal Federal Subrogante de la Fiscalía General Oral en lo Criminal N° 1 fundó su recurso en el motivo previsto en el art. 456, inc. 1° del C.P.P.N.

Con relación a ello, señaló que el tribunal a quo realizó una interpretación errónea respecto del momento consumativo del delito de administración fraudulenta contra la administración pública, ubicando la configuración del perjuicio requerido por la figura típica en el momento de la comisión de la acción y no en la fecha de vencimiento del último pagaré, momento en el cual efectivamente apareció el perjuicio y se consumó el hecho típico.

Asimismo, se agravió por entender que en el decisorio atacado se incurrió en un equívoco sobre las consecuencias de categorizar el delito de administración fraudulenta con relación a la teoría del dominio del hecho, lo que también impactó sobre la determinación del comienzo del plazo de la prescripción.

Los representantes de la Oficina Anticorrupción canalizaron también su recurso de casación a través del motivo establecido en el inc. 1º del art. 456 del código ritual, coincidiendo, en lo sustancial, con los argumentos desarrollados por el Ministerio Público Fiscal en la presentación de fs. 112/120vta.

Por su parte, el representante de la querrela particular, doctor José Luis Fabris, invocó el motivo casatorio previsto en el art. 456, inc. 2º del C.P.P.N., por cuanto entendió que con el dictado de la prescripción de todos los acusados, se vulneró la cosa juzgada material, retrogradando el juicio a etapas procesales ya superadas por la preclusión, utilizando los mismos argumentos que fueron rechazados por la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal durante la etapa instructoria. Señaló que, en tal sentido, rige la doctrina sentada en los fallos de la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal in re: “Cauchi” y “Carnevale”, en cuanto establecen que la decisión de una cámara de apelación no puede ser revisada por el tribunal oral.

Todos los recurrentes hicieron reserva del caso federal.

IV. Que en el término de oficina, se presentó el -por entoncestitular de la Fiscalía N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal, doctor Pedro Narvaiz, el cual consideró que asistía razón a los recurrentes en cuanto a que no operó en autos la prescripción de la acción penal, toda vez que el cómputo de los plazos debe hacerse a partir de la frustración cabal de la obligación por parte de la empresa adquirente, es decir la consumación del fraude que se operó cuando el último pagaré dejó de ser abonado (fs.192/193/vta.).

Asimismo, a fs. 194/204vta. obran las breves notas presentadas por la defensa de Omar CALCULLI, en las que se postuló el rechazo de los recursos de casación en estudio, con sustento en que no expresan más que meras discrepancias con el criterio de la mayoría del tribunal a quo, el que estimó ajustado a derecho. A fs. 205/210 se encuentra glosada la presentación del doctor Jorge Eduardo Anzorreguy, letrado defensor de Alejandro Arturo BOFFIL y Nachat SAMMÁN, en la cual se rechazan los recursos de casación deducidos por las partes acusadoras, apuntándose por añadidura que el señor SAMMÁN no intervino ni participó ni en el proceso de privatización ni en la suscripción y entrega de los pagarés.

También obra agregada la presentación de los doctores Marcos G. Salt y Natalia Sergi en representación de Miguel María DE LARMINAT (fs. 211/232), en la que se coincide con la postura mayoritaria expresada en el decisorio atacado, en punto a que de conformidad con la descripción del hecho formulada en los requerimientos de elevación a juicio, el plazo de la prescripción comenzó a correr a fines del año 1993, operando la extinción de la acción penal en el año 1999, es decir con anterioridad a que se formulara la denuncia penal. Afirmó, además, esta defensa que sostener que la consumación del hecho se produjo en 2001 importa modificar la base fáctica objeto de la acusación, a la cual se encuentran ceñidas las decisiones del tribunal oral y de la casación.

Finalmente, a fs. 233/236 se encuentra glosada la presentación en el término de oficina de la Defensora Pública Oficial ante esta Cámara Federal de Casación Penal, doctora Eleonora Devoto -en representación de Juan Andrés VLASTÓ- la que postuló la falta de legitimación del fiscal y las querellas para recurrir la decisión del tribunal a quo, coincidiendo también con la postura de la mayoría de ese tribunal en orden a que ha operado la prescripción de la acción penal dirigida contra su defendido.

V. Que superada la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N., de lo que se dejó constancia en autos, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Juan Carlos Gemignani y Gustavo M. Hornos.

El señor juez Mariano Hernán Borinsky dijo:

I. En primer lugar, habré de referirme al planteo deducido por la querella particular, en punto a que el tribunal a quo no se encontraba habilitado para analizar nuevamente la cuestión de la prescripción de la acción, toda vez que aquella había sido resuelta en la etapa instructoria por la cámara de apelaciones del fuero. Ello, con sustento en el criterio sentado por la Sala I de esta Cámara Federal de Casación Penal en los precedentes “Cauchi” y “Carnevale”.

Al respecto, se advierte que los referidos precedentes no resultan de aplicación al caso, ya que lo que se restringió en dichos fallos es el alcance del análisis y control de las prescripciones de la instrucción previsto en el art. 354 del C.P.P.N., considerándose vedado, respecto de ello, el reexamen de las cuestiones ya decididas por la cámara de apelaciones. No obstante ello, el acotado alcance del criterio sentado en los precedentes de mención no incluye al análisis sobre la prescripción de la acción penal, siendo que no se trata de una de las cuestiones mencionadas por el citado art. 354 del código de rito – que incluyen a los presupuestos procesales cuya observancia habilita el ingreso a juicio: la indagatoria, el procesamiento, el requerimiento, la clausura explícita de la instrucción y elevación a juicio por decreto, o elevación a juicio por auto (Conf. D’ALBORA, Francisco J., Código Procesal Penal de la Nación. Anotado. Comentado. Concordado – 9ª edición-, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2011, pág. 665)- sino de un instituto de carácter material, que extingue la pretensión represiva estatal por el transcurso del tiempo y puede ser declarada en cualquier instancia del juicio (Fallos: 313:1224), encontrándose incluida, además, entre las “excepciones perentorias” que pueden dar lugar al sobreseimiento del imputado de conformidad con lo establecido en el art. 343 del código ritual.

II. Sentado cuanto precede, corresponde evaluar los agravios vinculados al presunto error in iudicando en el que habría incurrido el tribunal a quo, específicamente en lo que atañe a la declaración de la prescripción de la acción penal con relación a los encartados Alejandro Arturo BOFILL, Andrés Eduardo TESORIERE, Gerardo Norberto DONATO, Omar CALCULLI, Delia Antonia LANFRANCO, Juan Ives Illán ÁLVAREZ DE TOLEDO, Miguel María de LARMINAT, Juan Andrés VLASTO y Nachat SANMÁN.

En orden a ello, es menester tener presente la descripción de la conducta reprochada a las personas enumeradas en el párrafo precedente, según se desprende de los requerimientos de elevación a juicio glosados a fs. 3834/3869 y 3871/4043. Así, el representante del Ministerio Público Fiscal formuló su imputación de la siguiente manera “Tengo por cierto y demostrado que Antonio Erman GONZALEZ [hoy fallecido] en su carácter de Ministro de Defensa y Eduardo TESORIERE como Asesor de la Intervención, Delegado y representante del Estado Nacional en el 10% de las acciones de la empresa TANDANOR S.A., teniendo a su cargo la disposición de los bienes del Estado Nacional que componían la empresa TALLERES NAVALES DARSENA NORTE SACI Y N, y el cuidado de los fondos públicos que resultarían de la venta del 90% de las acciones de esa empresa del Estado, incumpliendo los deberes que se hallaban a su cargo, produjeron un perjuicio patrimonial perjudicial a las arcas públicas que alcanzó la suma de 45.260.094,65 U\$S –con más los intereses correspondientes a los tres primeros años de gracia del contrato que sin descuentos por compensaciones ascendió a la suma de U\$S 7.982.550-, derivado de la irregular disposición efectuada por los mencionados en la venta de las acciones que componían la aludida empresa y el fraudulento desapoderamiento de los bienes que la componían, en beneficio patrimonial de empresas integradas por sus consortes de causa Juan Ives ÁLVAREZ DE TOLEDO, Norberto Gerardo DONATO, Alejandro Arturo BOFFIL, Juan Andrés VLASTO, Carlos MURPHY, Jorge Omar CALCULLI, Nachat SAMMÁN, Delia Antonia LANFRANCO y Miguel DE LARMINAT, quiénes además colaboraron con aquellos en la maniobra desplegada.

Tal maniobra se perpetró en el marco de la materialización del expediente de licitación pública nacional e internacional llevada a partir del dictado del Decreto N° 1957/90, por la venta fraudulenta del 90% de las acciones que el Estado Nacional poseía en TANDANOR –efectuado por contrato de transferencia realizado en la Escritura Pública N° 530 de la Escribanía General de la Nación del 30 de diciembre de 1991 y de la que formaba parte el acta del 27 de diciembre de 1991-; y mediante la perpetración de conductas llevadas a cabo por los mencionados Erman GONZALEZ y Eduardo TESORIERE, desde la génesis de tal tramitación, durante su desarrollo y luego de la adjudicación ordenada, y que se vieron reflejadas en determinados actos administrativos llevados a cabo por los mencionados en el marco de sus funciones –en la forma indicada- que importaron –por su envergadura- un abusivo manejo de los intereses confiados en perjuicio de las arcas públicas. Tales actos de administración constituyeron principalmente el acrecentamiento de los activos que conforman la empresa a vender, antes del proceso de licitación; el cambio sustancial de las pautas contenidas en el pliego de bases y condiciones aprobado como anexo I del Decreto N° 1957/90 y que importó un beneficio indebido para el CONSORCIO adjudicado –cuanto menos en lo atinente al monto del contrato y los plazos de pago-; la prórroga en la constitución de la garantía exigida para el contrato; el sometimiento a arbitraje en la reparación de un bien de importante valuación; la adjudicación al CONSORCIO compuesto por sus consortes

de causa, soslayando la existencia de serias irregularidades en torno a su conformación, su garantía y su capacidad operativa –determinada por la coyuntura sobrevenida de uno de sus miembros-; y la ilegítima compensación de pagos propuesta por el CONSORCIO ante cada vencimiento o intimación de pago” (énfasis eliminado).

El representante del Ministerio Público Fiscal refirió también que: “Asimismo tengo por comprobado que Juan Ives ÁLVAREZ DE TOLEDO, Norberto Gerardo DONATO, Alejandro Arturo BOFFIL, Juan Andrés VLASTO, [...] Jorge Omar CALCULLI, Nachat SAMMÁN, Delia Antonia LANFRANCO y Miguel de LARMINAT colaboraron en la maniobra antes descrita, la que no se habría perpetrado sin sus intervenciones, habida cuenta el común y preciso plan trazado desde el inicio y en miras al fin que tenía la maniobra –la que finalmente se consumó-, mediante el aporte de los mencionados a la fraudulenta administración llevada a cabo por los funcionarios aludidos, de sus conductas que consistieron en: crear, integrar, representar, administrar, contabilizar y decidir sobre la conformación, participación y desarrollo del Consorcio Adjudicatario compuesto por las firmas CIAMAR, SUD MARINE ENTREPRISES S.A., BRISARD SUD MARINE S.A. y BANCO HOLANDES UNIDO en la licitación, de las firmas que sucedieron a la empresa que conformó ese consorcio –INDARSA S.A., y luego PUERTO RETIRO S.A.- y las sobrevivientes, teniendo en miras el traspaso de las acciones de TANDANOR S.A. inmediatamente después de adjudicada la venta a distintas firmas que pertenecían al mismo grupo empresario –por ellos conformado-; participar activamente en el trámite del expediente de licitación –en el caso de BOFFIL, VLASTO, y CALCULLI-, desde su inicio, durante su desarrollo y luego de su resolución; e instar los actos administrativos que determinaron la adjudicación en las condiciones y formas en que se realizó, y las posteriores decisiones tomadas por los funcionarios actuantes –entre ellas la compensación de las deudas- en su favor en perjuicio de las arcas públicas” (énfasis añadido).

El accionar descrito precedentemente fue subsumido por todos los acusadores –a mi juicio, correctamente- en el tipo penal de administración fraudulenta en perjuicio del erario público (art. 174, inc. 5° en función del art. 173, inc. 7° del Código Penal), figuras que contemplan un máximo de pena de seis años de prisión. Al respecto, vale recordar que “El requerimiento de elevación a juicio proporciona la plataforma fáctica sobre la que habrá de discurrirse en el debate”, siendo que “El juicio penal tiene su base y límite en el requerimiento fiscal de elevación a juicio y al hipótesis del hecho contenida en la acusación circunscribe la actividad de todos los sujetos del proceso: defensa del imputado, prueba, discusión y decisión definitiva del tribunal” (Conf. D’ALBORA, Francisco J., op. cit., pág. 630).

Por consiguiente, el análisis de la cuestión central para la dilucidación de la controversia en torno a sí se encuentra prescripta, o no, la acción penal respecto de los hechos imputados a Alejandro Arturo BOFILL, Andrés Eduardo TESORIERE, Gerardo Norberto DONATO, Omar CALCULLI, Delia Antonia LANFRANCO, Juan Ives Illán ÁLVAREZ DE TOLEDO, Miguel María de LARMINAT, Juan Andrés VLASTO y Nachat SAMMÁN –esto es: si cabe incluir dentro del iter criminis de la conducta reprochada a los vencimientos de pagarés que se extendieron hasta el mes de enero de 2001-, debe hacerse en el marco establecido por la descripción fáctica del hecho contenida en los requerimientos de elevación a juicio, la que –como ya se ha señalado- contempla únicamente a la realización de “actos de administración” (encuadrados dentro del tipo previsto en el art. 174 inc. 5°, en función del art. 173 inc. 7° del CP) por

parte de Antonio Erman GONZÁLEZ y Eduardo TESORIERE –con la participación de BOFFIL, DONATO, CALCULLI, LANFRANCO, ÁLVAREZ DE TOLEDO, DE LARMINAT, VLASTO y SAMMÁN-, entre los que se incluyó a la “... ilegítima compensación de pagos propuesta por el CONSORCIO ante cada vencimiento o intimación de pago”.

Tal como destacan los impugnantes, los distintos “actos de administración” enumerados en los requerimientos de elevación a juicio (incluyendo a los que involucran la “compensación de pagos” frente a los vencimientos e intimaciones de pago) pueden ser caracterizados como un supuesto de “delito continuado”, toda vez que esta Sala IV (con una integración parcialmente distinta) ha dejado sentado que “...la administración fraudulenta por su misma naturaleza traduce una conducta unitaria aunque se despliegue en hechos sucesivos, que integran y definen precisamente la entidad de aquélla” (Conf. Causa N° 1166 “Larroude, María Graciela s/rec. de casación”, Reg. N° 2454.4, rta. el 3/3/2000; en igual sentido, el voto del doctor Hornos in re: “Costa, Ricardo Luis s/recurso de casación” -causa Nro. 976, Reg. Nro. 1640.4, rta. el 11/12/98).

Entiendo, sin embargo, que la aplicación de la doctrina reseñada en el párrafo precedente no importa, necesariamente, la convalidación de los planteos efectuados por los recurrentes, en cuanto entienden que la conducta imputada sólo terminó de consumarse al producirse el vencimiento del último de los pagarés con los que se documentó la deuda con el Estado por la privatización de la firma Tandanor.

A efectos de dilucidar la cuestión objeto de análisis, deben tomarse en consideración los requisitos exigidos para la configuración del “delito continuado”, concepto que según se ha expresado en doctrina se refiere a “...una pluralidad de hechos dependientes con identidad o similitud de encuadramiento, cuya ejecución sucesiva los presenta como la continuación de un mismo delito, cuyo contenido de injusto intensifican, sin multiplicarlo” (Conf. CARAMUTI, Carlos S., comentario a art. 55 del Código Penal en AAVV: Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Hammurabi, Buenos Aires, 2007, T. 2-A, Parte general, arts. 35/55, pág. 607). Los requisitos son: a) unidad de designio, lo cual supone que el autor tenga una decisión delictiva sobre una pluralidad, ejecutando un acto en forma subjetivamente ligada a futuros actos semejantes, aunque resulten indeterminados; b) pluralidad de acciones homogéneas; c) unidad de lesión jurídica; y d) cierta conexión temporal y espacial, así como el aprovechamiento de la misma situación o relaciones.

Así las cosas, considero que en lo que se vincula con la cuestión debatida en esta instancia, adquiere particular relevancia la exigencia de que exista una “pluralidad de acciones homogéneas”, puesto que para poder considerar como parte integrante del delito continuado de administración fraudulenta (en perjuicio del Ministerio de Defensa) a la omisión de pago de los pagarés con que se documentaron las obligaciones derivadas de la privatización de la firma Tandanor, en el período comprendido entre los últimos meses de 1993 (en que dejaron de prestar funciones en la Administración Pública Antonio Erman GONZÁLEZ y Eduardo TESORIERE) y el vencimiento del último de los referidos documentos (en enero de 2001), es menester tener por acreditada la homogeneidad entre estos hechos presuntamente delictivos y los realizados con la intervención directa de los imputados antes mencionados, en el marco de la descripción efectuada en los requerimientos de elevación a juicio.

A tal efecto, el punto de referencia para determinar si existe o no dicha homogeneidad, de conformidad con los requisitos típicos del delito de administración fraudulenta y con el contenido de los mencionados requerimientos, es establecer si las conductas que se pretende incluir en la cadena de hechos que conforma el delito continuado constituyeron, o no, “actos de administración” respecto de los bienes o intereses pecuniarios del Estado nacional (y más concretamente, del Ministerio de Defensa).

Con relación a ello, cabe recordar que “La defraudación por administración fraudulenta es un hecho punible doloso de resultado o lesión. Para ello es necesaria una manifestación externa, querida por el autor, aunque sea con dolo eventual. Dicha manifestación puede ser hecha por medio de una acción o de una omisión que produzca un perjuicio real en el bien jurídico, o una pérdida de valor del bien jurídico protegido” (Conf. CAAMAÑO IGLESIAS PAÍZ, Cristina, “Administración Fraudulenta”, en Revista de Derecho Penal. Estafas y otras defraudaciones –I, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, T. 2001-1, págs. 231/232 –énfasis añadido).

En punto a los autores del delito de administración fraudulenta, existe consenso en la doctrina en orden a sostener que sólo pueden serlo “...quienes tienen a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses pecuniarios ajenos” (Conf. FONTÁN BALESTRA, Carlos, Derecho Penal. Parte especial -14ª edición-, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, pág. 524. En igual sentido: D’ALESSIO, Andrés José: Código Penal. Comentado y concordado. Parte especial. arts. 79 a 306, La Ley, Buenos Aires, 2004, pág. 485; MOLINARIO, Alfredo J., Los delitos, Tea, Buenos Aires, 1999, T. II, págs. 423/424; DONNA, Edgardo Alberto, Derecho Penal-Parte especial, Rubinzal-Culzini, Buenos Aires, 2001, T. II-B, pág. 422); siendo que en este caso se trataba de bienes pecuniarios pertenecientes al Estado nacional (de allí la subsunción en la figura del art. 174, inc. 5º del Código Penal).

Se trata, en consecuencia, de un “delito especial propio”, categoría a la que la doctrina identifica con “...aquellos tipos penales que requieren de un determinado sujeto o en los que la realización del tipo sólo puede ser realizada por determinados autores respecto de los que se concreta especialmente un deber. Dicho con otras palabras: son considerados como tales los tipos penales en los que el fundamento de la punibilidad se encuentra en características o relaciones personales del autor” (Conf. BACIGALUPO, Silvina, Autoría y participación en delitos de infracción de deber. Una investigación aplicable al Derecho penal de los negocios, Marcial Pons, Madrid/Barcelona/Buenos Aires, 2007, pág. 37 –citas omitidas). Al respecto, la autora citada explica que la delimitación típica del sujeto del delito, desde un punto de vista de la técnica legislativa, se manifiesta en el texto de la ley por medio de la descripción de características personales del autor de la conducta prohibida, pero también tiene lugar por medio de la concreción del autor como sujeto de un determinado deber, citando como ejemplo la condición de “administrador” (aut. y op. cit., pág. 38).

Así pues, queda claro que en el marco de las presentes actuaciones, sólo podían ser autores –de conformidad con las exigencias previstas en el tipo penal del art. 173, inc. 7º del C.P.- Antonio Erman GONZÁLEZ y Eduardo TESORIERE, puesto que entre todos los imputados, únicamente ellos tenían a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de los bienes o intereses pecuniarios del Ministerio de Defensa (organismo al que pertenecía la firma Tandanor antes de su privatización).

En tal sentido, vale destacar que aun cuando la figura en estudio admite la participación de quién colabora con el sujeto activo -ya sea de manera que sin su ayuda el ilícito no podría cometerse o sólo realizando un aporte secundario- lo cierto es que de cualquiera de ambas formas, el partícipe no tiene el dominio del hecho; por lo tanto, se requiere que haya un autor para que pueda haber un partícipe, debido a que el partícipe depende de éste (Conf. CAAMAÑO IGLESIAS PAÍZ, Cristina, op. cit., pág. 271—énfasis añadido).

Ello así, por cuanto el elemento decisivo para la comisión del delito en trato es el incumplimiento del deber de protección que ostenta el administrador de bienes o intereses ajenos respecto de los mismos. En el caso concreto traído a estudio, lo expuesto redundaba en que en lo tocante al vencimiento de los pagarés, la manifestación externa exigida de parte del autor no pudiera ser otra que la omisión de iniciar la acción ejecutiva tendiente a su cobro, por parte de quienes ostentaban el requerido carácter (esto es: GONZÁLEZ y TESORIERE), ya que era esa omisión (y no la de abonar las sumas debidas al vencimiento de los referidos documentos) la que hubiese implicado una vulneración a los deberes confiados a los administradores y un efectivo perjuicio al bien jurídico protegido por la norma.

Ello así, por cuanto el incumplimiento de los pagos debidos por parte de un deudor es una circunstancia que puede enfrentar cualquier administrador (fiel o infiel), siendo que lo que redundaba en una infracción a sus deberes es no actuar para evitar que dicho incumplimiento pueda traducirse en un perjuicio para los intereses por los que debe velar. De allí que, incluso en el supuesto de que el no pago de las deudas por parte de los partícipes (extranei) forme parte del plan delictivo diseñado por los encartados, la defraudación prevista en el tipo penal no puede consumarse hasta que alguno de los autores (intranei) no infrinja su deber legal de evitar el perjuicio.

Habida cuenta de que, en el mes de abril de 1993, tanto GONZÁLEZ como TESORIERE dejaron de cumplir funciones en el Ministerio de Defensa —motivo por el cual dejaron de ostentar la cualidad requerida para ser autores del delito de administración fraudulenta (esto es: tener a cargo el manejo y cuidado de los bienes o intereses de dicho ministerio)—, y que en los requerimientos de elevación a juicio no se imputó ningún acto de administración fraudulenta a quienes los sucedieron en el cargo, es forzoso concluir que a partir de la renuncia de aquellos funcionarios, la infracción de deber requerida por el tipo penal ya no podía producirse, desde que a la época en que se produjo el vencimiento del último pagaré (y, de hecho, también a la de todos los vencimientos posteriores al mes de abril de 1993) no existían autores que pudiesen concretarla.

De ello se sigue, asimismo, que los encartados BOFFIL, DONATO, CALCULLI, LANFRANCO, ÁLVAREZ DE TOLEDO, DE LARMINAT, VLASTO y SAMMÁN no podían tener dominio del hecho respecto de las acciones típicas objeto de estas actuaciones— de lo que se deriva, a su vez, la conclusión de que no podían cometer, por sí solos, el delito de administración fraudulenta en perjuicio del erario público que se les reprochó en los requerimientos de elevación a juicio.

Así las cosas, resulta evidente que las omisiones de pago de los pagarés en el período comprendido entre el mes de mayo de 1993 y enero de 2001 por parte de BOFFIL, DONATO, CALCULLI, LANFRANCO, ÁLVAREZ DE TOLEDO, DE LARMINAT,



VLASTO y SAMMÁN no constituyeron “actos de administración” efectuados en perjuicio del erario público, lo que redundaría en que no pueda satisfacerse el requisito de que exista una “pluralidad de acciones homogéneas”, exigido para que pueda considerarse a ese accionar como parte del delito continuado que se desarrolló hasta el año 1993, mientras GONZÁLEZ y TESORIERE cumplían funciones en el Ministerio de Defensa.

En consecuencia, las referidas omisiones tampoco puede incidir en la extensión del iter criminis del delito imputado a los nombrados hasta el mes de enero de 2001 (fecha de vencimiento del último pagaré), sino que éste se ve restringido al momento en que el último de los funcionarios que podían ostentar el rol de autor (Eduardo TESORIERE) cesó en sus funciones, lo que ocurrió con fecha 23/4/1993, cuando se aceptó su renuncia.

Siguiendo con el análisis de los agravios de fondo planteados en los recursos de casación en estudio, cabe señalar que el representante del Ministerio Público Fiscal también objetó, en su presentación, la afirmación del voto de la mayoría en punto a que al cesar en sus funciones, los encartados GONZÁLEZ y TESORIERE perdieron la calidad especial que requiere el delito para el autor y al mismo tiempo el dominio del hecho. Al respecto, argumentó que la ejecución de la maniobra proyectada por los nombrados necesitaba como condición de su realización la futura intervención de sus consortes de causa -materializada en el incumplimiento del pago de los pagarés a través de los cuales se financió la operación de venta de TANDANOR- en base a lo cual concluyó que “Tal intervención no puede, en este estadio procesal, calificarse de modo tan categórico como una participación necesaria [sino que] Antes bien, tiene todas las características del dominio funcional del hecho”.

Entiendo, sin embargo, que el encuadramiento del accionar de los imputados BOFFIL, DONATO, CALCULLI, LANFRANCO, ÁLVAREZ DE TOLEDO, DE LARMINAT, VLASTO y SAMMÁN como constitutivo de un supuesto de participación necesaria no fue prematuro, toda vez que dicho encuadramiento no depende de la determinación de cuestiones de hecho y prueba (propias de un debate oral), sino que –como ya he señalado- se desprende de las propias características del delito que se les enrostró a los nombrados.

En este orden de ideas, vale mencionar que según explica ZAFFARONI, el que toma a su cargo una parte de la ejecución de un plan delictivo y hace un aporte necesario, sólo es autor en la medida en que nada impida que sea considerado tal, aclarando que “...esto no sucede cuando no puede ser considerado autor, lo que tiene lugar si el sujeto no presenta los caracteres que el tipo requiere [...] es decir en los llamados delicta propia” (Conf. aut. cit., Derecho Penal. Parte General, Ediar, Buenos Aires, 2000, pág. 737).

De ello se sigue que –tratándose la administración fraudulenta de un supuesto de delicta propia como los que menciona ZAFFARONI- la asignación de la calificación de “autores” o “coautores” a los imputados que no tenían a su cargo la administración o cuidado de los bienes o intereses pecuniarios del Estado no resulta viable no ya por una cuestión de prueba sobre la importancia de su aporte a la ejecución del hecho que se les atribuye, sino por la ausencia de un requisito exigido por el propio tipo penal del art. 173, inc. 7º del Código Penal: tener a su cargo el manejo, la administración o el cuidado

de bienes o intereses pecuniarios del Estado, exigencia que no cumplieran ni BOFFIL, ni DONATO, ni CALCULLI, ni LANFRANCO, ni ÁLVAREZ DE TOLEDO, ni DE LARMINAT, ni VLASTO ni SAMMÁN.

Sentado cuanto precede, en punto a que el delito imputado a los encartados Alejandro Arturo BOFILL, Andrés Eduardo TESORIERE, Gerardo Norberto DONATO, Omar CALCULLI, Delia Antonia LANFRANCO, Juan Ives Illán ÁLVAREZ DE TOLEDO, Miguel María de LARMINAT, Juan Andrés VLASTO y Nachat SAMMÁN dejó de cometerse con fecha 23/4/1993, oportunidad en que Eduardo TESORIERE cesó en sus funciones en el Ministerio de Defensa, corresponde adentrarse en el análisis en torno a si la acción penal en la presente causa se encuentra vigente.

Al respecto, considero que dicho análisis debe efectuarse a la luz de las reglas impuestas por el legislador en la Ley N° 25.990 (B.O.11/01/05), puesto que a partir de la entrada en vigencia de dicha norma quedaron enumerados taxativamente los actos procesales que poseen entidad interruptora del curso de la prescripción de la acción penal (art. 67 del Código Penal), resultando más beneficiosa frente a la marcada amplitud que, en este sentido, revestía el término “secuela de juicio” antes contemplado en el texto legal, que incluía como actos interruptivos de la prescripción de la acción penal instancias que actualmente no están previstas en el art. 67 del código de fondo (por ejemplo, auto de procesamiento, declaración de rebeldía, entre otros).

Así las cosas, se advierte que entre la fecha en que cesó la consumación del delito (23/4/1993) y el primer acto interruptivo de la prescripción previsto en el citado art. 67 del Código Penal (la citación a prestar declaración indagatoria, dispuesta el 27/10/2000) transcurrió holgadamente el máximo de pena previsto en las figuras legales en juego (art. 173, inc. 7° y art. 174, inc. 5° del código sustantivo), por lo que resulta correcta la decisión adoptada por la mayoría del tribunal a quo en la resolución puesta en crisis.

Por tal motivo, entiendo que corresponde: RECHAZAR los recursos de casación de fs. 112/120vta., 121/126 y 127/134vta.; sin costas (arts. 530, 531 y 532 del C.P.P.N.). Tener presente la reserva del caso federal.

El Dr. Juan C. Gemignani dijo:

Llegado el momento de dar respuesta a la cuestión planteada, considero ineludible hacer foco en cómo el representante de la vindicta pública fijó los sucesos objeto de investigación en la ocasión de requerir que se eleven las actuaciones a la etapa oral.

Enderezado a la tarea propuesta, debo destacar que en el tramo final del escrito de acusación plasmado en la ponencia anterior, a mi modo de ver, se halla el germen para dar correcta solución al planteo formulado por los acusadores.

Es que dicho pasaje en enlace con la inveterada doctrina del Alto Tribunal que señala que: “[...] en orden a la justicia represiva, es deber de los magistrados, cualesquiera que fuesen las peticiones de la acusación y la defensa o las calificaciones que ellas mismas hayan formulado con carácter provisional, precisar las figuras delictivas que juzgan, con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, pero que este deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyeron la materia del juicio” (Fallos 316:2713), cuya formulación simplificada sería que lo que debe mantenerse

inalterable a lo largo del proceso con miras a efectuar el correspondiente juicio de reproche, es el plexo probatorio y no la significación jurídico-penal que los sujetos procesales adjudicaron a aquél (esa es la interpretación que debe asignarse a cuanto Francisco J. D'Albora, enseña en la página 65 de su obra "Código Procesal Penal de la Nación. Anotado. Comentado. Concordado", 9ª edición, AbeledoPerrot, Bs. As., 2011), se alza –como se verá infradecisiva para que la pretensión punitiva del Estado no decaiga en el caso sub examine.

La susodicha interpretación, sin duda arreglada a derecho ni bien se la vincule con la pacífica doctrina de esta Cámara que expresa que: a los efectos de decretar la prescripción de la acción penal el juez a quo debe circunscribir su análisis a la calificación legal más gravosa que razonablemente pueda corresponder a los hechos atribuidos (confr., Sala I, causa Nro. 8381, Reg. Nro. 11.297, "Lezcano, José Guillermo s/rec. de casación", rta. el 16 de noviembre de 2007; Sala II, causa Nro. 9077, Reg. Nro. 14.185, "Camerini, Federico Vladimiro s/rec. de casación", del 1º de abril de 2009; Sala III, causa Nro. 11.860, Reg. Nro. 1115/10, "Calderini, Roberto Daniel s/rec. de casación", rta. el 5 de agosto de 2010), en la medida en que esta última sería de ningún valor si a los efectos de ponderar si la acción penal se extinguió por prescripción o continúa activa la jurisdicción estuviese atada a la subsunción típica propuesta por la Fiscalía en la oportunidad de contestar la vista que prevé el art. 346 del digesto instrumental; me autoriza a subsumir los episodios ventilados en un tipo penal más gravoso para los justiciables y, consecuentemente, a considerar que la acción penal en estas actuaciones permanece viva.

En el párrafo precedente no he citado a este Estrado –lo aclaro-, porque no quería desperdiciar la ocasión para poner de resalto que esta Sala fue más específica aún respecto a la exégesis plasmada en el parágrafo anterior, al señalar que: "El magistrado que analiza la prescripción de la acción penal debe tener en consideración la imputación más gravosa de las posibles o aplicables con relación al hecho objeto de juicio; lo que en modo alguno significa que el tribunal de juicio debe, sin más, estar a las calificaciones contenidas en el requerimiento fiscal de elevación a juicio al resolver la extinción de la acción penal por prescripción, cuando resulten incorrectas [...]" (confr. causa Nro. 13.017, Reg. Nro. 14.287.4, "Mata, Emilio Héctor s/rec. de casación", del 17 de diciembre de 2010).

Puntualizada la doctrina de este Tribunal, se impone que redondee la afirmación que le precedió. En ese trance, entonces, entiendo que a los encartados, prima facie naturalmente, se les puede adjudicar la comisión del delito genérico de defraudación en su modalidad de fraude en perjuicio de alguna administración (arts. 174, inc. 5º, del Código Penal en función del art. 172 del mismo régimen jurídico), subsunción típica, que a la vez que hace perder toda trascendencia al hecho de que el fallecido Antonio Erman González, y el aún hoy acusado Andrés Eduardo TESORIERE también, dejaron la función pública por el mes de abril del año 1993, allana el camino para cualificar a todos los acusados, absolutamente a todos, como coautores del delito recientemente especificado.

Nótese que dicha significación jurídico-penal es perfectamente factible, no sólo porque así lo juzga el suscripto, sino también porque coincide con la escogida por el juez de grado en la ocasión de dictar el primigenio procesamiento de los justiciables Juan

Andrés VLASTO y Alejandro Arturo BOFFIL (confr. puntos dispositivos III y IV del correspondiente auto -fs. 723/723 vta.-).

La coautoría penal -para no dejar inconcluso el punto atinente a la calificación legal provisoria de que vengo hablando- en tanto quedaría sellada a partir del enfoque que sobre esa temática tiene la teoría funcionalista-radical –que comparto lógicamente-: “La coautoría concurre cuando, según el plan de los intervinientes, se distribuyen las aportaciones necesarios para la ejecución [...]. La configuración del hecho consiste en disponer el suceso que realiza el tipo en su desenvolvimiento concreto, tal como se perfecciona desde la acción de ejecución hasta la consumación (o hasta su fracaso, en la tentativa [...])”(confr. “Derecho Penal, Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación”, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, 1995, pág. 745/751). En ese entendimiento, nótese que cada imputado desde su posición particular –Andrés Eduardo TESORIERE en su carácter de representante del Estado Nacional por el 10% de las acciones de “Tandanor” y Juan Ives Illan ÁLVAREZ DE TOLEDO, Miguel María de LARMINAT, Alejandro Arturo BOFFIL, Eduardo Andrés DONATO, Omar CALCULLI, Delia Antonia LAFRANCO, Juan Andrés VLASTO y Nachat SAMMAN, ya sea en calidad de accionista-directores, accionista síndico, o simplemente accionistas de las sucesivas empresas que tenían la cartera del 90% restante de las acciones de Talleres Navales Dársena Norte-, habrían confluído en la meta, a saber: ocasionarle perjuicio al erario público; requisito típico de la figura agravada de defraudación plasmada en el inc. 5º del art. 174 del Código Penal y, en ocasionar la desestabilización del sistema social, escenario que el derecho positivo pretende evitar.

Empero, a los efectos de decidir la cuestión para la que he sido convocado, esto es, si respecto de los acusados se ha extinguido la acción penal por prescripción o no, es fundamental determinar el momento en que debe considerarse que ha dejado de ejecutarse (art. 63 del Código Penal) el delito que, en principio, se achaca a los acusados.

De seguido, en razón de la calificación provisoria propuesta y de que la conducta llevada adelante por los acusados se trata de un hecho único, toda vez que no corresponde considerar a cada uno de los incumplimientos documentados en favor del Estado Nacional como defraudaciones diferenciadas, se alzan concluyentes las argumentaciones de los magistrados de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad, en la oportunidad de resolver una de las tantas vías incidentales promovidas en la causa, en el sentido de que:

“[...] la determinación del momento de cesación de dicha vulneración al bien jurídico protegido en cuestión no dependerá de una evaluación sobre la fecha en que uno de los eventuales partícipes en la maniobra haya ‘renunciado al directorio’ de la sociedad que habría sido fraudulentamente vendida [...], sino de la perención del plazo para que los adquirentes efectúen la contraprestación pecuniaria pactada sin que ella haya sido satisfecha [..., es decir], desde el 2 de enero de 2001 [...]” (confr. causa Nro. 19.754, Reg. Nro. 21.372, “Donato, Gerardo s/prescripción de la acción penal”, rta. el 18 de julio de 2003).

Sentado cuanto precede, para estar en condiciones de evaluar el fondo del asunto traído a conocimiento del Tribunal, esto es –insisto- si la acción penal permanece activa o hubo fenecido en virtud de haber operado la prescripción, sólo me resta señalar que

dicho examen ha de efectuarse a la luz del art. 67 del Código Penal, según redacción de la Ley N° 25.990 (art. 2° del código sustantivo). Ello, en tanto y en cuanto la mencionada ley redujo el número de actos procesales con capacidad para interrumpir el curso de la prescripción si se lo compara con aquéllos tradicionalmente considerados “secuela de juicio”, circunstancia que, naturalmente, permite catalogarla una ley penal más benigna en los términos del mencionado art. 2° del Código Penal.

Por lo tanto, si se toman como parámetros que:

a) el delito, prima facie adjudicado por el suscripto a los acusados –el descripto por el art. 174, inc. 5°, del Código Penal en función del art. 172 del mismo régimen jurídico-, cesó de cometerse el día 2 de enero de 2001; b) el requerimiento fiscal de elevación a juicio está fechado el 19 de diciembre de 2006; y c) la aludida figura delictiva tiene prevista una pena máxima de seis años de prisión; se deduce que la acción penal continúa activa (arts. 62, inc. 2°, 63 y 67 del Código Penal).

Ello sin perjuicio de señalar, que entre las fechas indicadas en los puntos a) y b) precedentes, respecto de los acusados, ÁLVAREZ DE TOLEDO, LARMINAT, LANFRANCO y SAMMÁN, el curso prescriptivo de la acción penal había sido interrumpido el día 7 de noviembre de 2005, ocasión en que los mencionados fueron llamados por ver primera a deponer en indagatoria (confr. fs. 2766 vta.).

Ahora bien, adelantándose a los acontecimientos, esto es que conforme a los lineamientos del código sustantivo se llegase a la conclusión de que la acción penal aún permanece activa, los letrados de confianza de los acusados Norberto Gerardo DONATO, Alejandro Arturo BOFFIL, Nachat SAMMAN y Miguel María de LARMINAT, doctores Mariano CÚNEO LIBARONA, Cristian CÚNEO LIBARONA, Jorge Eduardo ANZORREGUI, Marcos SALT y Natalia SERGI, en el marco del escrito de “breves notas” que les autoriza a presentar el art. 468 del C.P.P.N., introdujeron el agravio circunscripto a que, en el sub iudice, en definitiva la acción penal se encuentra extinguida en razón de haberse superado con creces el plazo razonable para que los justiciables reciban una respuesta definitiva del Estado respecto de su situación procesal.

Para no crear falsas expectativas, adelanto que el planteo no podrá progresar.

Con miras a dar sustento a mi aserto, es oportuno recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en diversas oportunidades, ha señalado: “[...] que el instituto de la prescripción de la acción tiene una estrecha vinculación con el derecho del imputado a un pronunciamiento sin dilaciones indebidas [...]” (Fallos: 322:360, esp. disidencia de los jueces Petracchi y Boggiano, y 323:982; más recientemente en el tiempo, pág. 762. XXXVII. “Podestá, Arturo Jorge y López de Belva, Carlos A. y otros s/defraudación en grado de tentativa y prevaricato”, resuelta el 7 de marzo de 2006; A. 2554. XL. “Recurso de hecho deducido por Néstor Horacio Acerbo en la causa Acerbo, Néstor Horacio s/contrabando -causa N° 51.221-”, resuelta el 21 de agosto de 2007).

Asimismo, “[...] que la propia naturaleza de la garantía de ser juzgado en un plazo razonable impide determinar con precisión a partir de qué momento o bajo qué circunstancias comenzaría a lesionarse, pues la duración razonable de un proceso depende en gran medida de diversas circunstancias propias de cada caso, por lo que el

derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas no puede traducirse en un número de días, meses o años” (Fallos: 322:360, votos de los jueces Fayt y Bossert y 327:327). Sin perjuicio de esa aserción, por entonces, el Alto Tribunal identificó, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, algunos criterios para determinar cuán razonable resulta la duración de un pleito, a saber: “[...] la complejidad del caso, la conducta del imputado y la manera en que el asunto fue llevado por las autoridades administrativas y judiciales [...]” (sentencias en el caso "König" del 28 de junio de 1978 y del caso "Neumeister" del 27 de junio de 1968, publicadas en "Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Jurisprudencia 1959-1983", B.J.C, Madrid, págs. 450/466, párrafo 99, y 68/87, párrafo 20, respectivamente; en el mismo sentido, más recientemente, “Calleja v. Malta, del 7 de abril de 2005, párrafo 123).

En idéntica dirección se ha expedido la Corte Interamericana de Derechos Humanos - casos 11.245, resuelto el 1º de marzo de 1996, párrafo 111º y “López Álvarez v. Honduras”, del 1º de febrero de 2006), cuya jurisprudencia, ha expresado nuestro más Alto Tribunal, debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales (confr. Fallos: 318:514; 319:1840; 323:4130).

Teniendo como norte las pautas que los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos arriba mencionados y nuestro Máximo Tribunal han establecido como baremo a los efectos de determinar si en el caso de que se trate se sobrepasó el plazo razonable para emitir una respuesta penal, cabe concluir –como lo adelanté- que ese escenario no es el que exhibe el sub lite.

En efecto, el atento repaso de las actuaciones me indica que la circunstancia de que el proceso se haya extendido doce años obedece a cuan compleja resultaron las actuaciones.

En ese sentido nótese, que la Jurisdicción, desde el momento mismo en que ella fue excitada, no ha cejado en la búsqueda de hallar a los responsables del episodio llevado a su conocimiento, dándose a la búsqueda de todo tipo de probanzas que pudieran conformar un cuadro cargoso sustentable. Asimismo, la complejidad del caso no puede divorciarse del considerable número de personas que resultan sospechadas de participar el hecho ilícito ventilado y, también, del elevado número de asistente técnicos, que desde sus sobrados conocimientos técnicos, llamaron varias veces a la Jurisdicción a pronunciarse respecto de planteos para nada sencillos; circunstancias que pueden verse plasamadas en la voluminosidad de las actuaciones.

Insistió, a mi modo de ver, el comportamiento de la maquinaria judicial y administrativa, no resultó decisivo para que la causa aún se encuentre pendiente de resolución.

En concreto, dado que el tiempo empleado por el Estado para dilucidar los hechos investigados –a la luz de su complejidad- no resulta incompatible con el derecho a un juicio sin demoras indebidas, amparado por el art. 18 de la Constitución Nacional y por tratados internacionales, no corresponde que se dé por concluido de manera anormal el proceso en virtud de haber acaecido la extinción de la acción penal por la concurrencia del motivo examinado.

Por lo expuesto, propongo al acuerdo: HACER LUGAR a los recursos de casación articulados a fs. 112/120 vta., 121/126 y 127/134 vta. por los acusadores, doctores

Marcelo COLOMBO –Fiscal General Subrogante-, José Luis FABRIS –letrado de la firma Tandanor S.A.C.I. y N.- y Claudia Alejandra SOSA y Patricio José O'REILLY –abogados de la Oficina Anticorrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación-; CASAR la decisión glosada a fs. 82/96 que sobreseyó a los imputados Andrés Eduardo TESORIERE, Juan Ives Illan ÁLVAREZ DE TOLEDO, Miguel María de LARMINAT, Alejandro Arturo BOFFIL, Gerardo Norberto DONATO, Omar CALCULLI, Delia Antonia LAFRANCO, Juan Andrés VLASTO y Nachat SAMMAN y remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 5 de esta ciudad para que inmediatamente continúe con la substanciación del proceso según su estado. Sin costas.

Es mi voto.

El Dr. Gustavo M. Hornos dijo:

I. Convocado a votar en tercer orden, entre las dos posturas presentadas en las ponencias precedentes, adelanto que he de adherir en lo sustancial a la solución propuesta por mi colega, el doctor Juan Carlos Gemignani en su sufragio.

Es que, aun teniendo en cuenta el encuadre jurídico otorgado en principio al objeto procesal por los acusadores, corresponde tener presente que la defraudación por administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública (art. 174 inc. 5° en función del art. 173 inc. 7° del C.P.) puede exteriorizarse por un hecho único basado en la conducta del autor en violación de sus deberes, dirigida a perjudicar los intereses confiados u obligar con abuso a su titular (Estado), si bien expresado a través de una pluralidad de actos consiguientemente realizados con la intervención de varios posibles autores o partícipes.

Sentado ello, coincido con la postura disidente de la anterior instancia y con los acusadores en cuanto a que el delito en cuestión se extendió en su consumación por lo menos hasta el mes de enero de 2001 cuando venció el último pagaré con el cual se pretendía garantizar el pago de la venta del paquete accionario, sin que la deuda respectiva hubiere sido cancelada. Entonces, concuerdo con la cuestión que ahora resulta dirimente en que el plazo de prescripción no puede desvincularse de la causa fuente que constituye la obligación civil, cuyos efectos no hubieron cesado en un mismo momento en orden al presunto perjuicio al Estado Nacional; ni desentenderse de la circunstancia relativa a la perención del plazo para que el comprador al Estado Nacional del 90 % de las acciones de “Tandanor S.A.” culmine con la realización de la contraprestación pecuniaria en su totalidad.

Es que, tal como en definitiva se evaluó en el voto anterior, la maniobra en fraude al Estado Nacional, que se imputa, no se habría terminado de concretar el 30 de diciembre de 1991, en tanto habría quedado perfeccionada a la fecha del incumplimiento de pago del último pagaré de fecha 2 de enero de 2001. A los fines de la consumación de la específica maniobra investigada, resulta relevante y axiomático destacar que la celebración de la contratación que le dio origen, abarcó la forma de cancelación de la contraprestación acordada quedando pendiente la cancelación de varios pagarés que garantizaban el pago del precio acordado; que nunca habrían sido cancelados de conformidad al plan entonces trazado –con anterioridad– en perjuicio de la administración pública.

En este contexto, es que resulta relevante ponderar que el no pago de la deuda que documentaban cada uno de los documentos habría constituido parte integrante de una maniobra integral o global de la misma acción delictiva, cubierta por un mismo designio criminal, por un mismo dolo; que responde a la estructura de un delito configurado por una unidad de determinación, una unidad de bien jurídico violado, y, una pluralidad sucesiva de acciones. No ya de conductas distintas unificadas como partes integrantes de una misma gestión fraudulenta, sino como fracción de un mismo hecho de fraude, individualmente estudiado, en relación al cual la sucesión del perjuicio patrimonial derivado de esa primigenia maniobra defraudatoria no puede ser desvinculado como una conducta diferente que, entonces, deba quedar fuera de la tipicidad escogida por la circunstancia de la cesación de la calidad requerida por el tipo penal para el sujeto activo, en esa última instancia, respecto de quien hubiere participado en la comisión del delito en calidad de autor.

Y, es en ese sentido que puede evaluarse que el acto de fraude originalmente pergeñado califica a la multiplicidad fáctica derivada, como efecto, en su directa consecuencia, abarcado por un único designio concertado en la actuación inicial, sin perjuicio de las etapas parciales pactadas para su consumación. De manera que, cabe insistir, en la distinción de la confusión existente entre los dos momentos del espectro comisivo, cual es la comisión de la conducta típica y la consumación del delito extendida también a todos los momentos en que se produjo el perjuicio patrimonial, es que puede y es posible concluir que en el caso el no pago de la última de las deudas pactadas constituyó un perjuicio derivado del mismo fraude perpetrado.

Sobre el punto en cuestión es útil resaltar que ya Sebastián Soler advertía acerca de las “dificultades” que pueden presentarse en relación a cada caso de que se trate, por lo que “...no es posible adoptar una forma genérica por la diversidad de relaciones y situaciones abarcadas” (conf.: “Derecho Penal Argentino”, Tomo IV, pág. 392, ed. 1970).

En tal sentido, en el iter criminis del fraude investigado, y amén de la calificación que en definitiva corresponda otorgar a la imputación realizada a resultados del juicio oral, con el adecuado resguardo del derecho de defensa de los imputados, debe evaluarse que la suscripción de la escritura nº 530 de aquel 30 de diciembre de 1991, mediante la cual se contrató la venta de acciones de “Tandanor S.A.” en fraude al Estado Nacional, implicó la ejecución del fraude reprochado que habría terminado de consumarse en el momento en que vencieron aquellos documentos que garantizarían el pago de las obligaciones por el consorcio adquirente. Y que no fueron saldadas de conformidad a la maniobra concertada con anterioridad.

En este escenario, evaluando las particularidades que presentó la comisión de la específica conducta juzgada a la luz de las características del delito imputado, no adquiere la relevancia pretendida, el hecho de que quienes habrían sido imputados en calidad de autores del delito no se hubieren encontrado en el ejercicio del cargo que detentaban al momento de la firma de la escritura que concretó la venta del 90 % de las acciones de “Tandanor S.A.”, cuando se produjo la última de las consecuencias perjudiciales para el erario público argentino.



En otras palabras, reitero, la consumación del delito abarca la irrogación del efectivo perjuicio patrimonial extendiéndose hasta el último de los incumplimientos de los pagos que debían efectuarse con motivo de la maniobra infiel, esto es el 2 de enero de 2001, fecha hasta la cual se expandió el perjuicio a la Administración Pública, según el plan que primigeniamente habría sido pergeñando por los encausados, que representa el inicio el cómputo del plazo de prescripción (art. 63 del C.P.).

En efecto, el estudiado delito de defraudación a la Administración Pública es un delito material que exige el evento previsto en la norma –la producción del resultado– para que se considere cometido, por oposición a los formales en los cuales la conducta es suficiente para que se considere consumado. Por tanto, toda vez que se trata de un delito de resultado (cuya configuración requiere un daño efectivo) el comienzo del plazo de extinción se traslada al momento en que aquel se produce o termina de producirse. En el hecho materia de investigación, ese momento se sitúa en la fecha de vencimiento de la última obligación, incumplida, esto es, el citado 2 de enero de 2001.

Respecto de la extinción de la consumación del delito, he tenido oportunidad de sostener que debe estarse a la fecha de incumplimiento del último pago de la negociación perjudicial para la Administración Pública puesto que el curso prescriptivo de la acción penal para el delito de administración infiel en detrimento de la administración pública se inicia con su consumación, es decir, “cuando se produce el perjuicio al patrimonio de la persona”, en este caso la administración pública, y no desde el momento de la acción. Pues “según la postura de realización total del tipo, cuando éste exija un resultado con solución de continuidad respecto de la conducta, la prescripción empezará a correr desde que el mismo ocurra” (C.N.C.P., Sala IV, causa nro. 3890, “EL AIN, Jorge Alberto s/recurso de casación”, Reg. Nro. 5400.4, rta. el 10/12/03).

Destacada doctrina ha sido muy clara en el aspecto señalado en cuanto sostuvo que “el perjuicio producido indicará el momento consumativo de la administración fraudulenta” (conf. Carrera, Daniel Pablo, “Administración Fraudulenta”, ed. Astrea, Bs. As., 2004, pág. 130).

También esta Cámara tuvo oportunidad de señalar que: “El momento consumativo del delito de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública se produce, tanto cuando se configura el riesgo apto –resultado de perjuicio potencial– como en el instante en el que se llega al agotamiento de la conducta –resultado del perjuicio efectivo–, fecha en la que se marca el inicio del plazo de extinción de la acción penal” (conf. Sala I, causa nro. 10.641: “RIGAR BUTLER, Juan Bautista s/recurso de casación”, Reg. Nro. 15841.1, rta. el 11/05/10).

Entonces, claramente, el momento en que se produjo el daño definitivo al patrimonio estatal, o lo que se da en llamar “la lesión patrimonial causada al sujeto pasivo”, ha abarcado el incumplimiento de la deuda documentada por el último pagaré, pues antes de ello el Estado se vio impedido de ejercer cualquier reclamo por el total de la deuda ya que los plazos seguían vigentes. Es decir, la falta de pago oportuna de los distintos pagarés fueron generando daños parciales, hasta la consolidación del daño definitivo que en su completitud se produjo, en la fecha del vencimiento del último de ellos.

Se trata de una consecuencia diferida en el tiempo que implicó la consumación del delito investigado en sentido o criterio jurídico penal, cuando se culminó la lesión patrimonial definitiva.

El incumplimiento del pago de la parte de la deuda por la venta fraudulenta de las acciones que el Estado Nacional poseía en “Tandanor S.A.”, que documentaba el pagaré con último vencimiento, no fue concebido en la conducta que ha sido objeto de proceso como una conducta o hecho independiente de la maniobra fraudulenta que se atribuye pergeñada y ejecutada desde su origen por los imputados; incluso por los encartados GONZÁLEZ y TESORIERE.

En tal sentido, discrepo con la aseveración realizada en el primer voto en cuanto sostiene que en lo pertinente a la infracción de deberes sería la conducta de “no actuar para evitar que dicho incumplimiento pueda traducirse en perjuicio para los intereses por los que GONZÁLEZ y TESORIERE debían velar”, porque ese no pago de las deudas fue imputado como parte del plan delictivo perpetrado por los funcionarios y el resto del grupo al celebrar la contratación en cuestión; es decir, desde el principio.

Este aspecto del hecho que ha conformado la materia de este proceso integró ya el plan defraudatorio ejecutado cuando celebraron los encausados la contratación de la venta de “Tandanor S.A.”. Y es en este punto donde mi postura encuentra una sustancial coincidencia con la expuesta por el doctor Juan Carlos Gemignani.

Por ende, se debe considerar que la correcta fecha de consumación del delito, esto es, 2 de enero de 2001 y el acto procesal que interrumpe la prescripción en los términos del art. 67 inc. c) del C.P., esto es, el requerimiento de elevación a juicio de fechas 18 y 19 de diciembre de 2006, no ha transcurrido el plazo de seis (6) seis años, independientemente de que el curso de la prescripción de la acción penal respecto de varios imputados fue interrumpido en ocasión en que los mismos fueron llamados por primer vez a deponer en declaración indagatoria. De esta manera, teniendo en cuenta el máximo penal de seis años establecido para el delito de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública corresponde concluir que el plazo de prescripción no se ha cumplido y en consecuencia, la acción penal no puede declararse extinguida.

En definitiva, toda vez que la acción penal sigue indemne debe continuarse con el trámite del juicio oral de acuerdo a las previsiones del ordenamiento ritual; ya que entre dicho suceso y los sucesivos actos interruptivos de la prescripción realizados hasta la fecha no ha transcurrido el plazo de seis (6) años que tiene previsto el delito imputado (art. 62 inc. 2º del C.P.).

En lo que respecta a las presentaciones de fs. 72/74vta. y 291/295 de la defensa de Alejandro Arturo BOFILL, si bien se dispuso citarlo a prestar declaración indagatoria con fecha 27 de septiembre de 2000 (fs. 461), el cual sería el primer acto interruptivo del curso de la prescripción, no deja de ser menos cierto que el delito continuó cometiéndose hasta enero del año siguiente (2001), razón por la cual, desde esta última fecha hasta la presentación del requerimiento de elevación a juicio formulado por el señor Fiscal, del 19 de diciembre de 2006 (fs. 3871/4043), no han pasado tampoco más de seis (6) años, pena máxima con que se reprime el delito pesquisado; es decir no ha transcurrido el plazo legal establecido en el art. 62 del ordenamiento sustantivo, y ello con independencia de la fecha del primer llamado a prestar declaración indagatoria.

Al respecto entiendo que las demás cuestiones planteadas a fs. 211/232 y 296/308vta. (como ser el análisis de la participación que en los hechos le cupo al señor Miguel M. DE LARMINAT, según lo que surge de los requerimientos de elevación a juicio) no corresponden ser examinadas ni decididas en el marco de una acción de prescripción sino que tales asuntos deben ser revisados con la profundidad que un debate oral y público supone, esto es signado por la inmediatez, el análisis y la valoración de la prueba ajustada a las garantías del debido proceso; más aún en casos como éste donde se ventilan operaciones delictivas complejas y de tal magnitud que repercuten y tienen notorias implicancias para la sociedad y la Nación en su conjunto.

Por todo lo dicho, la decisión de la mayoría del tribunal “a quo”, en tanto declara extinguida la acción penal por prescripción es anticipada y debe ser revocada.

II. Como línea argumental independiente del auto en crisis, en el marco de los escritos de “breves notas”, se ha planteado la infracción al derecho a ser juzgado en un plazo razonable.

Es la naturaleza federal del agravio propuesto la que habilita la intervención de esta Cámara al respecto como “tribunal intermedio” (C.N.C.P., Sala IV, causa nro. 12.106, “FERNÁNDEZ, Juan Carlos s/recurso de queja”. Reg. Nro. 14.931.4, rta. 12/05/11, fs. 33/36).

En tal dirección, en primer término, es propicio recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación asignó carácter federal a los planteos de prescripción basados en la garantía de ser juzgado en un plazo razonable que aseguran los arts. 7.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el art. 14.3.c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ambos con jerarquía constitucional desde 1994, al sostener que “si la duración indefinida del procedimiento provoca una lesión a un derecho de rango constitucional, la decisión que rechaza la extinción de la acción penal por haber existido actos procesales interruptivos de la prescripción puede y debe ser revisada en esta instancia, con el fin de evitar que so color de que se trata de interpretaciones de derecho común se omita la intervención de esta Corte en asuntos que, como se ha dicho, afectan derechos federales” (in re “Amadeo de Roth” en Fallos: 323:982, considerando 6°).

Como segundo punto de partida, cabe tener también en cuenta entonces que nuestro Máximo Tribunal ha interpretado que “la mera prolongación del proceso no torna automáticamente aplicable la solución del citado precedente (se refiere al caso “Mattei” de Fallos 272:188), sino que es necesario además que se demuestre la irrazonabilidad de esa prolongación” (in re “Romanello” en Fallos 312:552); circunstancia que claramente no se evidencia en el presente caso, tal cual se demuestra en el voto que antecede.

En efecto, es también doctrina de nuestra Corte, que ese derecho se encuentra limitado, por supuesto, a la demostración por parte de los apelantes de lo irrazonable de esa prolongación (in re “Moyal” y “Bouer” en Fallos: 330:4539 y 333:433) pues, en esta materia, no existen plazos automáticos ni absolutos y, precisamente, “la referencia a las particularidades del caso aparece como ineludible” (conf. causa pág. 1991, L. XL, “Paillot, Luis María y otros s/contrabando, rta. 1/4/2008, voto de los doctores Highton de Nolasco, Maqueda y Zaffaroni, y sus citas).

Recuérdese además que la doctrina judicial vigente y dominante sobre la materia señala tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; c) la conducta de las autoridades judiciales (conf. C.I.D.H. caso “Suarez Rosero”, sentencia del 12/9/97 y caso “Genie Lacayo”, sentencia del 29/1/97). También dicho Tribunal consideró pertinente precisar, además, que en tal análisis de razonabilidad se debe tomar en cuenta la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia. Si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve (conf. C.I.D.H. caso “Valle Jaramillo”, sentencia del 27/11/08 y caso “Kawas”, sentencia del 3/4/09).

Todos estos aspectos también fueron correctamente analizados en el segundo sufragio.

En esta inteligencia, en el sub lite, los impugnantes no lograron demostrar concretamente la irrazonabilidad de la prolongación del proceso que alegan, pues, en sendos planteos, sólo se limitaron a señalar que el mismo lleva trece años (13) años, pero nada han dicho respecto de las puntuales razones por las cuales consideran que el proceso resultó excesivo, salvo el hecho de señalar que los requerimientos de elevación a juicio datan del 18 y 19 de diciembre de 2006; y la defensa contestó la vista el 5 de febrero de 2007. Sin embargo, el auto de elevación a juicio es del 9 de septiembre de 2009; es decir, tres (3) años después de las acusaciones y diez (10) años después del inicio del proceso, esto es, el 3 de agosto de 1999.

Más allá de ello, surge entonces de manera evidente que en la presente causa se ha desarrollado una compleja investigación que ha insumido un lapso de tiempo que aparece como razonable en atención a las características de los hechos pesquisados y el tenor de los planteos y recursos incoados por las partes. Tampoco se ha evidenciado una desidia judicial durante el transcurso del proceso.

En virtud de todo ello, entiendo que no se ha producido en el presente expediente ninguna vulneración a la garantía de la defensa en juicio, la cual incluye –conforme lo manifestado por el Máximo Tribunal– el derecho que todo imputado posee a obtener un pronunciamiento judicial sin dilaciones indebidas (conf. “Barra” en Fallos: 327:327).

Son tres los parámetros que resultan relevantes en los presentes autos, para descartar la vulneración alegada: la complejidad del asunto investigado, el considerable número de personas que resultan sospechadas de participar del hecho ilícito ventilado y, por ende también, el elevado número de asistentes técnicos y la voluminosidad de las actuaciones.

Es que del estudio de las específicas características del trámite conferidas al presente proceso, no se advierte que pueda calificarse su prolongación como irrazonable y, por lo tanto, considerar afectados los derechos de defensa en juicio y debido proceso en cuanto integrados por una rápida y eficaz decisión judicial (contrariamente a lo que se considerara en el precedente “Mozatti” de Fallos: 300:1102 y el ya citado caso “Barra”).

Para así sostener, he tenido esencialmente en consideración: a) que ningún imputado se encuentra actualmente privado de su libertad; b) que desde el inicio de la causa –3 de agosto de 1999– se ha avanzado ininterrumpidamente en el desarrollo del proceso; c) que la actividad de las defensas, si bien han contribuido a que el proceso se extendiera un poco más en el tiempo, no configura un exceso en el ejercicio del derecho de defensa; d) que el delito que se les imputa es el de defraudación por administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública (art. 174 inc. 5º en función del art. 173 inc. 7º del C.P.), figura que prevé una pena máxima de seis (6) años de prisión; e) que se trata de una profusa pesquisa de hondo interés para la sociedad, referida a un caso de corrupción pública y privada por sumas millonarias, que está próxima a ventilarse y definirse en debate oral; y f) que el Ministerio Público, la querrela y la Oficina Anticorrupción han impulsado constantemente el proceso para llevar el caso a la inmediatez del juicio oral y público la más rápida posible.

En tal sentido no se verifica en la especie ni ha sido vulnerada “la garantía constitucional de la defensa en juicio que incluye el derecho de todo imputado a obtener un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término del modo más breve posible, a la situación de incertidumbre y de restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal” (“Mattei”, Fallos 272:188). Idéntico criterio mantuvo el Alto Tribunal en el aludido precedente “Mozzatti”, oportunidad en la que asentó que las garantías de presunción de inocencia, defensa en juicio y debido proceso legal “se integran por una rápida y eficaz decisión judicial”.

En consecuencia, adquiere relevancia recordar que la garantía de obtener un juicio sin dilaciones indebidas (que surge no sólo del art. 18 de la C.N., sino también de los tratados internacionales con jerarquía constitucional, p. ej. del art. 14, inc. 3, del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles) puede encontrar tutela en la prescripción de la acción. En este sentido, como se adelantó, es cierta la relación existente entre “duración del proceso” y “prescripción de la acción penal”, que ha sido reconocida varias veces por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf.: Fallos: 306:1688 y 316:1328). Y también que la modificación de la Ley Nº 25.990 acota estrictamente la exégesis de las causales de interrupción de la acción del art. 67 del Código Penal.

Así, el plazo máximo de seis (6) años que estipula la figura típica imputada, se encuentra vigente en virtud de lo dispuesto en el art. 62, inc. 2º, del C.P., ya que se ha dictado requerimiento de elevación a juicio con fechas 18 y 19 de diciembre de 2006 que ha interrumpido la prescripción de la acción penal incoada (conf. art. 67, inc. c), del C.P.).

A su vez, lo que deviene sustancial a los fines de determinar la inadmisibilidad de la impugnación interpuesta, es recordar que, la argumentación de la cuestión federal ha sido deficiente en tanto sólo fue sustentada en la mera invocación de la garantía citada y de la verificación de un proceso extendido durante varios años, aun cuando, según doctrina de V.E., ese derecho se encuentra limitado a la demostración por parte de los quejosos de lo irrazonable de esa prolongación pues en esta materia no existen plazos automáticos o absolutos y, precisamente, la referencia a las particularidades del caso aparece ineludible (Fallos: 332:1512, y sus citas).

Cabe remarcar que las defensas, al explicar su gravamen, sólo dejaron entrever en forma genérica la supuesta actividad insuficiente de la contraparte para impulsar el proceso y

la falta de interés del Estado en lograr su propósito en una investigación de por sí compleja, pero sin dotar a sus reclamos de análisis alguno sobre las constancias del expediente que permita exhibir a los actos del juicio hasta aquí cumplidos y a los que faltan por desarrollar en las apelaciones, dentro de un contexto temporal falto de razonabilidad que verifique una restricción al derecho constitucional que invocaron.

Así las cosas, y con remisión a las consideraciones que ya he tenido oportunidad de efectuar en diversos precedentes de esta Sala IV, a las que habré de remitirme brevitatis causae, a saber: “RAUCH” (Reg. Nro. 7565.4, rta. el 20/6/06); “MITAR” (Reg. Nro. 10.593.4, rta. el 24/6/08); “CHRUSCIEL” (Reg. Nro. 10.794.4, rta. el 3/9/08); “BALATTI” (Reg. 11.013.4, rta. 7/11/08); y “CEBALLOS” (Reg. Nro. 12.300.4, rta. el 21/9/09); considero que del estudio de las circunstancias del caso sub examine a la luz de los parámetros dogmáticos expuestos en los antecedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para analizar la razonabilidad del plazo de duración máxima del proceso penal (Fallos: “Mattei” 272:188; “Aguilar” 298:50; “Mozzatti” 300:1102; “Baliarda” 301:197; “Bartra Rojas” 305:913; “Firmenich” 310:1476; “Romanello” 312:552; “Bramajo” 319:1840; “Kipperband” 322:360; “Amadeo de Roth” 323:982; “Alonso” 325:2322; “Barra” 327:327; “Egea” 327:4815; “Podestá” 329:445; “Acerbo” 330:3540; “Moyal” 330:4539; “Salgado” 332:1512; “Bobadilla” 332:2604; “Barroso” 333:1639; “Oliva Gerli” 333:1987; “Bossi y García” 334:1264; y “Mezzadra” 334:1302), se advierte que la duración del presente proceso, tomando como unidad de medida su objeto, en sí misma no resulta extraordinaria ni excesiva.

Por todo ello, por coincidir con el examen de las específicas y particulares características del trámite conferidas al presente proceso que se encuentra en su etapa final, a la luz de la garantía del plazo razonable y de la pena máxima de seis (6) años de prisión del delito que se les reprocha a los imputados, adhiero a la solución que se propicia en el voto que me precede en orden de turno.

III. Por último, no puede desconocerse que la presente investigación versa sobre hechos de suma gravedad y trascendencia institucional, por cuanto refieren directamente a la presunta comisión de maniobras defraudatorias en perjuicio del erario nacional; se trata, huelga decir, de un delito que forma parte de una clase gravísima, cuyas consecuencias producen efectos insidiosos que trascienden a la sociedad en su conjunto.

La imputación encuadra, en efecto, en las previsiones típicas que tornan operativa – entre otras– la Convención Interamericana contra la Corrupción, en cuyo artículo II, dentro de los propósitos, se propone:

1. “Promover y fortalecer el desarrollo, por cada uno de los Estados Partes, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción”.

Mientras que dicho instrumento internacional, en su artículo VI, inc. 1.c., dispone que “La presente Convención es aplicable a los siguientes actos de corrupción: La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero”; y, asimismo, a “La participación como autor, co-autor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de los actos a los que se refiere el presente artículo” (inciso e.).

A la vez, el artículo V, inc. 1, del mismo cuerpo normativo sujeta al Estado argentino a la obligación internacional de adoptar “las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con esta Convención cuando el delito se cometa en su territorio”.

A la luz de las normas transcritas, pues, ninguna duda puede caber de que la tarea jurisdiccional debe llevarse adelante con particular minuciosidad, toda vez que en dicha empresa se encuentra comprometida la responsabilidad internacional del Estado.

No puede perderse de vista, por su parte, que lo aquí expresado ha de interpretarse armónicamente con las garantías de los imputados que consagra tanto la Constitución Nacional (conf. art. 18), así como los tratados internacionales en materia de derechos humanos que revisten igual jerarquía, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Así sea.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el tribunal, por mayoría RESUELVE:

I. HACER LUGAR a los recursos de casación articulados a fs.112/120 vta., 121/126 y 127/134 vta. por los acusadores, doctores Marcelo COLOMBO –Fiscal General Subrogante-, José Luis FABRIS –letrado de la firma Tandamor S.A.C.I. y N.- y Claudia Alejandra SOSA y Patricio José O’REILLY –abogados de la Oficina Anticorrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación-; sin costas.

II. CASAR la decisión glosada a fs. 82/96 que sobreseyó a los imputados Andrés Eduardo TESORIERE, Juan Ives Illan ÁLVAREZ DE TOLEDO, Miguel María de LARMINAT, Alejandro Arturo BOFFIL, Gerardo Norberto DONATO, Omar CALCULLI, Delia Antonia LAFRANCO, Juan Andrés VLASTO y Nachat SAMMAN y remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 5 de esta ciudad para que inmediatamente continúe con la substanciación del proceso según su estado.

Regístrese, notifíquese y remítase al tribunal de origen, quién deberá notificar personalmente a los imputados, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Mariano H. Borinsky - Juan C. Gemignani - Gustavo M. Hornos