RECONQUISTA (Santa Fe), 19 de febrero de 2021.

VISTO:

La presente CUIJ Nº -21-08277677-7, caratulada: "ABUSO DE AUTORIDAD E INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE FUNCIONARIO OPÚBLICO", en trámite por ante esta Unidad Fiscal Reconquista, del Ministerio Público de la Acusación de la Provincia de Santa Fe; de los que

RESULTA:

Que AMADEO ENRIQUE VALLEJOS, en su carácter de Titular del Departamento Ejecutivo Municipal de la ciudad de Reconquista, realizó formal denuncia escrita, ante este MPA, el 27 de noviembre de 2019.

Motivó su denuncia, argumentando que "*...se han detectado irregularidades en la venta de inmuebles del Distrito Industrias Y Talleres Reconquista...*". Que ello pone de resalto la "*...posible existencia de un ilícito penal, del que podrían resultar responsables los funcionarios que han celebrado las enajenaciones, sin la debida autorización por parte del Cuerpo Deliberativo...*". Que, siendo así: "*...se habría violado lo establecido en la Ley Orgánica de Municipalidades Nº 2.756...*".

Aclara, luego, que "*...la violación lo es en relación a lo establecido en el Art. 39, inc. 19 de la Ley Orgánica mencionada; la que dice que* (el cuerpo deliberativo) *debe autorizar con los dos tercios de los votos de la totalidad de sus miembros, la enajenación o gravamen de los bienes raíces del municipio que no sean del uso público...*"; *como así* –según reza el escrito- *lo propio, respecto del Inciso 23 del mismo artículo, que estable "...la aprobación o desecho de los contratos ad referéndum que, de acuerdo con*

lo establecido en el inciso 19 del mismo artículo, hubiere celebrado la intendencia por sí o en virtud de autorización del Concejo...".

Pone en conocimiento, asimismo, que "*...desde que comenzó su gestión, desde el 10 de diciembre de 2015, se han recibido innumerables requerimientos por parte de miembros de la Asociación de Empresarios del Distrito de Industrias y Talleres de la ciudad de Reconquista, respecto de las enajenaciones realizadas oportunamente por el D.E.M; solicitando se otorgue la escritura traslativa de dominio a los fines de tomar créditos y/o llevar adelante gestiones referidas a habilitaciones o el acceso a distintos servicios...*".

Dice, también, en la denuncia, que "*...a raíz de tales reclamos, se realizaron distintas gestiones internas a fin de dar respuestas a los mismos; obteniendo como resultado únicamente una simple nota de fecha 15 de agosto de 2012, suscripta por el entonces Secretaria de Producción y Medio Ambiente, Lic. EMILIANO PIETROPAOLO; lo que dio origen al Expte. Nº 0689/12...*". Invoca que: "*...PIETROPAOLO informó la aprobación de las ventas de Lotes dentro el Distrito IT (ampliación) a seis empresas; las cuales obran detalladas en la referida...*". Y, aduce, asimismo, que: "*...Si bien la enajenación ha sido de manera irregular, los terceros son adquirentes de buena fe; quienes resultan perjudicados y engañados por los funcionarios -otrora- actuantes...: Ing. JACINTO RAÚL SPERANZA, HÉCTOR DELFINO GREGORET y EMILIANO PIETROPAOLO (por aquel entonces: Intendente, Secretario de Coordinación y Secretario de la Producción, Turismo y Medio ambiente, respectivamente) ...*".

Agrega que: "*...Además de violarse la Ley Orgánica de Municipios, se procedió a la venta de un lote que, al momento de su venta- no era del municipio (pues, no había, todavía, escritura traslativa de dominio en favor del municipio), y de otro lote, cuyo dueño era un particular (el Sr. GIORGINI) ...*".

Remarca, en otro orden, VALLEJOS, que "*...a la hora de la venta, las mismas se hicieron sin tener aprobados los estudios de factibilidad correspondiente a impacto ambiental e hídrico, conforme a la normativa local y provincial...*".

Dice que: "*...el 25 de septiembre de 2019, integrantes de la Asociación de Empresarios del distrito IT (AEDITR), solicitan al Cuerpo deliberativo el dictado de una Ordenanza de Aprobación de los 6 inmuebles oportunamente enajenados por los funcionarios anteriores; los cuales no sólo han sido vendidos sin la autorización pertinente, sino que han sido cobrados en su totalidad; tal como consta en el Expte. Nº 0572/19...*".

Destaca como importante, el denunciante, que "*...los requirentes invocan la modificación de la ordenanza Nº 6.958/11, la que establece que '...el D.E.M. deberá enviar al Concejo Municipal los boletos de compraventa acompañados por el dictamen del C.A.I.R.E. y toda otra documentación respaldatoria. Y que, recibidos el dictamen y la documentación el Concejo deliberante deberá expedirse en la próxima sesión al inmediato ingreso del expediente a la Secretaría del Concejo municipal...*"; culminando dicho trámite en que: "*...si el Concejo no se expide en el plazo de 10 días de presentado el expediente, el boleto de compraventa queda implícitamente autorizado...*".

Aclara que, "*...la aprobación ficta requerida por los solicitantes, transcurridos los 10 días posteriores al ingreso de la comunicación efectuada el 15 de agosto de 2012, por el entonces Secretario de la Producción, no sería posible porque '...el Concejo se expidió enviando a archivo dicha solicitud; dejando truncas las pretensiones de los requirentes; corroborando el accionar ilícito de los funcionarios...*".

Asegura que, "*con ello se perjudica a los empresarios de la ciudad de Reconquista para futuros emprendimientos; ...ya que no pueden disponer al*

100%, dado que no ha finiquitado el trámite con la escritura traslativa de dominio; lo que es imposible de hacerse, debido a la conducta adoptada por los funcionarios enajenantes...".

Dicha situación, aclara el escrito, se suscita en relación a la Empresa "*Aguas Santafesinas*"; *que –asegura en el escrito el denunciante- exige una ordenanza aprobatoria de la enajenación; la que, lisa y llanamente, no existe en atención a lo relatado. Atribuyendo, nuevamente, como causa de ello, el incumplimiento de los deberes de funcionario público en que han incurrido los autorizantes, mencionados anteriormente...".*

Culmina, el denunciante, en el Punto II de su escrito, diciendo que "*...existe un delito basado en 'omisión o retardo' de los funcionarios (sancionado por el Art. 248 del CP), como incumplimiento de los deberes de funcionario público; donde se involucran fundamentalmente obligaciones administrativas, y más grave aún, delitos, al desoírse lo establecido en la normativa (Ley 2.756) ...".* Luego, y finalmente, en su escrito, el denunciante, individualiza el daño, identifica a los damnificados, ofrece pruebas, califica penalmente el hecho y pide. Y,

CONSIDERANDO:

1-En primer lugar, se encuentran acreditados extremos suficientes como para sostener que la operatoria denunciada ha existido; es decir, que ha habido enajenación de bienes por parte del municipio hacia particulares (empresarios) para la instalación de dichas empresas en predios del Parque Industrial de Reconquista.

Es ilustrativo (aunque, *no suficiente...*) el acompañamiento de la normativa que respalda la verdad afirmada por el denunciante, en cuanto a cómo han sucedido los hechos que se denuncian. En tal sentido, se

aportó, en la denuncia, fotocopia de ordenanzas municipales y expedientes que se tramitaron en relación a lo denunciado.

Surge de lo afirmado (y lo sostenido en la documentación que se acompaña), que el acontecer denunciado debe hacerse en un todo de acuerdo a lo establecido por la normativa mencionada (en lo establecido en la Ley Orgánica de Municipios Nº 2.756, del Año 1986). De suerte tal que se puede dar por cierta la existencia de los hechos denunciados.

2.Dicha noticia de un hecho con "apariencia" delictiva, motiva mi participación –por turno asignada-; a efectos de esclarecer dicho acontecimiento; y, corroborada la existencia de un delito, debo buscar quien es el o los autores responsables del mismo. Lo que hace que, desde la función que me asigna la ley procesal –y como lo hago en todos los hechos que llegan a mi conocimiento- debo realizar el correspondiente encuadre legal con los fines antes mencionados.

2.1. En esa tónica, lo aconsejable es recurrir al análisis que nos propone la dogmática penal; sometiendo el caso a lo establecido en los lineamientos de la Teoría del delito: único camino válido que –mediante un sistema estratificados de pazos o filtros consecutivos y consecuentes- nos permitirá determinar si las conductas denunciadas son o no constitutivas del delito sugerido, de otro; o nos encontramos ante una conducta no sancionada por la ley penal.

2.2. En el análisis estratificado aludido, deben concurrir "los cuatro elementos" que componen la descripción de un delito; en los que es absolutamente necesario comprobar que existe una "conducta" (acción), que ésta está prohibida por la ley (que dicha acción es "típica"), que dicha acción típica "no está permitida por la ley" (es decir que, además, es "antijurídica"), y que a quien desplegó la conducta se le pueda reprochar penalmente su accionar (es decir, que puede declarárselo "culpable").

2.3. En dicho orden y yendo al caso concreto que se nos plantea, sin duda alguna, estamos en condiciones de afirmar que concurre el primero de esos elementos (la *acción*); pues, efectivamente, estamos ante una conducta humana, realizada por funcionarios públicos municipales. Ello se acredita con la documental acompañada, donde se aprecia que, conforme el requerimiento hecho por los empresarios "*...ha habido una solicitud –de fecha 26 de septiembre de 2019- realizada por integrantes del C.A.I.R.E. (específicamente: *Taller chapista MASSIN, *Mecánica Trosch; *Federación de Cooperativas de Trabajo de Reconquista; *Diesel Oscar; la Italia automotores; y *Distribuidora Nardelli)*; quienes dicen que "*...el Secretario de la Producción, EMILIANO PIETROPAOLO remitió una nota al Concejo deliberante, que dio origen al Expte. Nº 0689/12, por el cual se comunicó 'fehacientemente' a dicho Concejo de las ventas de lotes de 5 (de las 6 empresas mencionadas), ingresado, el 15 de agosto de 2012, al Concejo...*". Y que, en consecuencia, atento a ello, "*...solicitan '...se dicte la correspondiente ordenanza...' de aprobación de enajenaciones de inmuebles del Distrito IT, realizadas por el Departamento ejecutivo Municipal de Reconquista*".

2.4. Conforme se puede apreciar, de los antecedentes acompañados por el denunciante, ante su solicitud, ha habido una respuesta, en la que se aprecia que el Secretario de Producción (mediante nota, del 15 de agosto de 2012) "informa" a la presidencia del Concejo Municipal, que el Consejo Asesor de Inversiones y Radicaciones Empresariales (C.A.I.R.E.) llevó a cabo la aprobación de las ventas en Lotes dentro del Distrito IT a 5 empresas: *DAIA: Distribuidora Nardelli S.R.L; *FECCOTRAR, *Taller de Chapa y Pintura MASSIN, *Taller de Reparación de Bombas Inyectoras Diésel de OSCAR BENITEZ, y *La Italia automotores")": nota que obra en cada una de las carpetas realizadas en relación a la solicitud de adquisición de lote presentada.

2.5. Es por ello que, entonces, ante la pregunta de si estamos ante el primer elemento estratificado de la teoría del delito, afirmamos contundentemente que "hay acción"; que la misma se plasmó en la actividad humana desplegada a través de la firma de los documentos que acreditan la operación de enajenación; mediante la cual se produjo el desplazamiento del patrimonio de una persona hacia otra ("supuestamente" indebida, en la ocasión, para el denunciante). Ello, además, se corrobora con los matices del trámite administrativo que se desplegó, por tratarse de una institución pública la vendedora.

3. Ahora bien. Habiendo sorteado el primer obstáculo (o, concurriendo el primer elemento del delito de la hipótesis en cuestión: la *acción*); cabe analizar, ahora, si esa acción denunciada encuadra (o no) en la previsión del "tipo penal" denunciado ("Incumplimiento de los deberes de funcionario público", de acuerdo a lo establecido en el Art. 248 del CP); es decir, si la ley penal contempla –atrapando- la conducta seleccionada por el denunciante o concurre otro tipo.

3.1. Para ello, la dogmática penal nos aconseja realizar el desdoblamiento lógico que debe hacerse en cada tipo penal; en el cual, debemos determinar "si concurren los dos elementos 'internos' que conforman el tipo penal en cuestión" (el elemento *objetivo* y el elemento *subjetivo* del tipo penal en cuestión); y también, a manera de obstáculo, pues, sólo analizaremos el segundo de ellos, si concurre el primero.

3.2. En cuanto al *elemento objetivo* del tipo penal (es decir, la hipótesis conductual prevista por el legislador en la norma penal de fondo) el Art. 248 mencionado establece: "*será reprimido con prisión de un mes a dos años e inhabilitación especial por doble tiempo, el funcionario público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o leyes nacionales o provinciales o ejecutare las órdenes o resoluciones de esta clase existentes o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere*".

3.2.1. El denunciante reprocha que, en la especie, podría encuadrar la conducta de los ex funcionarios en la última parte de este artículo, cuando afirma en su escrito que: "*...a simple vista, podría endilgársele a los funcionarios mencionados la no ejecución de leyes cuyo cumplimiento les incumbe, que consistió claramente en omitir cumplir con el procedimiento establecido en la ley Nº 2.756, infringiendo, de esta manera, con su deber de funcionario público y afectado el funcionamiento de la Administración Pública...; como así, en la enajenación y venta de lotes que ... no resultaban ser de titularidad del Municipio...*".

3.2.2. Analizando el texto legal y teniendo en cuenta que el acto jurídico de la enajenación de bienes estatales se presenta como un acto complejo, en el que interviene la voluntad del órgano ejecutivo y el deliberativo, según la ley, en el cual el D.E.M. debe dar a conocer al Concejo Deliberante lo acontecido, observo que la conducta del D.E.M. efectivamente, se cumplió. Y que dicha conducta se encuentra demostrada con, precisamente, la nota con la que el órgano ejecutor responde el requerimiento. Específicamente, dice dicha nota: "*...La Secretaría de la Producción Turismo y Medio Ambiente, a través de la Dirección de Producción y desarrollo local,* ***cumple en informar*** (al Presidente del Concejo Municipal, al que está dirigida la nota: NÉSTOR DELLA ROSA) *que el Consejo Asesor de Inversiones y Radicaciones Empresariales C.A.I.R.E. llevó a cabo la aprobación de las ventas de Lotes dentro del Distrito de Industrias y talleres...*"; ...nombrando las empresas, a continuación.

3.3. Según podemos ver, la conducta cuestionada ("enajenaciones, sin la debida autorización del cuerpo deliberativo"), no constituiría una conducta ilícita; pues, precisamente, la calidad de acto complejo necesita de ambas voluntades; y la perfección de la enajenación se completaría con la aprobación del Concejo Deliberante. De suerte tal que lo establecido en el inc. 18 del Art. 41 de la Ley Nº 2.756 (que establece que los intendentes

pueden celebrar contratos sobre las propiedades inmuebles de la Municipalidad, con autorización del Concejo municipal) necesita, luego, precisamente, de dicha autorización (en la ocasión, ello fue expresamente autorizado por el Art. 6 de la ordenanza Nº 6.957/11): lo que elimina cualquier posibilidad de que el órgano ejecutor haya obrado sin la autorización del órgano deliberante.

3.4. Precisamente, no hace falta ninguna ingeniería intelectual, entonces, para comprender que –siendo un acto complejo- el acto cobra validez y surte sus efectos, cuando concurren ambas voluntades (la del inc. 18 mencionado: en cabeza del D.E.M.; y la de los incs. 19 y 23 del Art. 39, que establece que "los Concejos deliberantes autorizan -con los 2/3 de los votos de la totalidad de sus miembros- la enajenación o gravamen de los bienes raíces del municipio que no sean de uso público; y "aprueban o desechan los contratos que hubiera celebrado la intendencia por sí o en virtud de autorización del concejo").

3.4.1. Siendo así lo requerido por la ley Orgánica de Municipios, se entiende que, cuando el funcionario municipal EMILIANO PIETROPAOLO "informó" al Concejo deliberante acerca de la enajenación aludida, para que ésta surta los efectos legales previstos, le cabe a este último órgano "aprobar o desechar" dicha operación. Ello, además, en consonancia con lo establecido en el inc. 22 del Art. 41 de la mencionada ley que específicamente dice que "*Son atribuciones del Intendente Municipal... suministrar verbalmente, o por escrito, por sí o por medio de los secretarios, los informes que le pueda requerir el Concejo...*".

3.5. Nótese, sobre el particular, que la propia legislación cuenta con la solución al inconveniente planteado, toda vez que prevé que "*en materia de Hacienda, le compete al Concejo Deliberante determinar... las instalaciones de fábricas o establecimientos peligrosos para la seguridad, solidez y salubridad de los edificios o tranquilidad de los vecinos...*" (inc. 23 del Art. 39 de la ley 2756); estableciendo, con anterioridad, la propia

normativa –cuando se refiere a las atribuciones y deberes de los Concejos Municipales- que: "...*Si la ordenanza, decreto o resolución no fuera observada dentro de dicho término (10 días de su comunicación) estará de hecho en vigencia...*" (inc. 12 del Art. 39 de la ley 2756).

3.6. Mal podría reprochársele al D.E.M., entonces, que no dio conocimiento al cuerpo deliberativo de la enajenación realizada, pues, tal actividad se hizo; y le cupo al Concejo Deliberante (que, por el Art. 6 de la ordenanza 6.957/11 ya había autorizado al D.E.M.) proseguir con su función de aprobar o desechar tal informe; o intervenir, determinando la instalación de los establecimientos (como reza el texto legal).

3.7. Aun así, consideramos que "el remedio" legal ante esta situación, también lo establece la propia normativa mencionada; toda vez que contempla la correspondiente vía recursiva (a partir del Capítulo VIII de la ley 2.756); la que se encuentra expedita para quien se sienta perjudicado por una decisión del Estado en tal sentido.

3.8. No interesa, a los efectos de esta consideración, si el cuerpo legislativo aprobó o desechó dicho informe; no habiendo una resolución definitiva, se mantiene viva la posibilidad de que quien se sienta perjudicado pueda intentar el remedio de la ley específica sobre el particular.

4. En consecuencia, y regresando al análisis estrictamente de los lineamientos de la ley penal, la situación planteada, las conductas desplegadas y corroboradas presentadas por el propio denunciante (y, según se puede observar del análisis de la normativa aportada): no estamos en presencia de una conducta "típicamente" penal: pues, lisa y llanamente no concurre el elemento objetivo del segundo elemento a analizar. Vale decir, "no encuadra la conducta dentro del molde del tipo penal de incumplimiento de los deberes de funcionarios públicos".

4.1. Tampoco cabe el reproche de lo establecido en la ordenanza Nº 7.130/12 (que requiere que "*...el D.E.M. deberá enviar al H. Concejo Municipal los boletos de compraventa acompañados por el dictamen del C.A.I.R.E. y toda otra documentación respaldatoria...*", toda vez que dicha normativa (modificatoria de los Arts. 3 y 6 de la Ordenanza 6.958/11) entró en vigencia un mes después del tiempo que tenía el Organismo deliberativo para aprobar o desechar el informe. Por lo que, el D.E.M. sólo estaba obligado a informar, conforme la normativa vigente a la fecha en que el funcionario de la producción remitió el informe (15 de agosto de 2012). Opera como colofón en la ocasión que "la ley penal no puede operar con efecto sorpresa en contra de un imputado; pues su aplicación siempre será en forma irretroactiva (bajo el efecto "ex nunc".).

5. En relación a la doble venta de un terreno (caso del Sr. GIORGINI), también por turno asignado, me tocó intervenir en dicha causa (CUIJ Nº 21-06516340-0); disponiendo –mediante resolución de fecha: 7 de noviembre de 2016, la desestimación de la denuncia, en virtud de que el hecho denunciado e investigado, no constituye delito penal.

6. Sólo resta considerar que existiendo el debido control en un acto complejo como el denunciado; existiendo, asimismo, un régimen recursivo específico en la ley específica sobre el rubro, amerita la no intervención de un órgano jurisdiccional en el presente caso; toda vez que –más allá de probables irregularidades- la cuestión debatida también forma parte de actividades discrecionales de los órganos de gobierno del Poder ejecutivo; el que –por cuestiones de salubridad institucional, democrática y republicana- debe estar exento de la autoridad de los magistrados (so pretexto de tornar ilusoria la posibilidad de llevar adelante actos de gobierno discrecionales que hacen al funcionamiento de cualquier institución); toda vez que el, dentro del propio Poder se encuentra el remedio a la ocasión, sea mediante el dictado de una ordenanza nueva o resolviendo la cuestión en su propio ámbito; pues, no encuentro

impedimento alguno para que la soberanía de la asamblea legislativa no pueda operar en la ocasión.

Se recordará, asimismo, y en el caso que pudiera corresponder, que existiendo solución en la vía administrativa dentro del poder en el que desarrollan los actos, el Derecho Penal siempre ostentará el carácter de "última ratio" para los conflictos que se susciten.

Que, por todo ello,

RESUELVO:

1-Desestimar la presente denuncia, en virtud de que el hecho denunciado e investigado, no constituye delito penal.

2-Notifíquese.

Alejandro Héctor Rodriguez
Acusador Público (Fiscal Adjunto)
Ministerio Público de la Acusación
de la Provincia de Santa Fe
Unidad Fiscal Reconquista