



Poder Judicial de la Nación
TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

General Roca, 15 de octubre de 2014.

AUTOS Y VISTOS:

Los presentes actuados caratulados: **"INCIDENTE DE PRESCRIPCION DE ACCION PENAL de Madrazo, Gonzalo"** (Expte. n° FGR 81000599/2007/11), puestos a despacho para resolver; y

CONSIDERANDO:

El doctor Mariano Roberto Lozano dijo:

I.- En su oportunidad la defensora oficial que representaba a Gonzalo Madrazo solicitó la prescripción de la acción penal en virtud de lo previsto por los arts. 59 inc. 3, 62 y 67 del ordenamiento penal sustantivo, por considerar que desde la citación a juicio, sucedida el 28 de abril del año 2008 (fs. 1342) hasta el 28 de abril del año en curso transcurrió el plazo máximo de la pena estipulado para el delito imputado.

En cuanto a la procedencia del instituto sostuvo que la declaración de rebeldía declarada no constituye un obstáculo que paralice su tratamiento porque así lo tiene dicho la C.S.J.N. en numerosos precedentes, en punto a que la prescripción en materia penal es de orden público y debe ser declarada de oficio por el tribunal porque se produce de pleno derecho y debe ser resuelta en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo (cfr. Fallos 207:86; 275:241; 297:215; 301:339; 310:2246; 311:1029; 311:1029; 312:1351; 313:1224; 323:1785, entre otros).



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

En otro orden, explicó la plataforma fáctica sobre los hechos investigados y ocurridos en el año 1999 y calificados como fraude en perjuicio de la administración pública -reiterados en dos oportunidades- en concurso real (arts. 174 inc. 5, en función del art. 172 y 55 del CP).

En el mismo sentido, argumentó sobre la inasistencia del encartado a la audiencia de debate fijada para el año 2014 por razones de enfermedad y con conocimiento del tribunal, que de todas maneras se llevó a cabo con la participación de los consortes de causa y finalizó con una sentencia condenatoria de todos ellos.

Expresó que se fijó juicio oral para el 21/4/2014 con otro tribunal y su asistido no se presentó, decretándose su rebeldía y captura el 15/4/2014.

Advirtió que el obstáculo de la perseguibilidad de la acción penal es la prescripción de la acción (art. 62 CP) que en el legajo se produjo en función del art. 67 del CP, modificado por la Ley 25.990, que se erige como más beneficiosa en punto a las cinco causales taxativas de los actos procesales que se consideran interruptivos del plazo y es la aplicable al caso. Reforzó esta línea argumentativa con cita de precedentes de la C.N.C.P. y de la C.S.J.N. que respaldan su pretensión, insistiendo en que el último acto interruptor ocurrió en el año 2008 con la ley preindicada. Hizo reserva de los recursos extraordinarios, conforme art. 456 del CPPN y art. 14 de la Ley 48 (fs. 79/82).



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

II.- Por su lado la señora representante del Ministerio Público Fiscal petitionó que previo a decidir cualquier requerimiento vinculado al imputado se le exigiese que se pusiese a derecho.

En orden al planteo de prescripción se pronunció por el rechazo, puntualizando cada uno de los actos procesales en función de la pretérita redacción del art. 67 del CP. Propuso que con la expresión “secuela de juicio” casi todos los actos procesales interrumpieron la prescripción. Así, el primer llamado a declaración indagatoria del 3/4/2003; los requerimientos de elevación a juicio del MPF del 6/12/2006 y del querellante del 30/11/2006; la citación a juicio del 28/4/2008; el ofrecimiento de prueba del 29/5/2008; el auto de recepción del 18/6/2013; la fijación de audiencias del 24/2/2014, del 18/3/2014 y del 21/4/2014; y la declaración de rebeldía del nombrado Madrazo del 15/4/2014, por lo que desde las fechas indicadas hasta el presente no aconteció el plazo dispuesto por el art. 62, 2° del CP.

Luego ahondó en precedentes jurisprudenciales de la CNCP, deteniéndose en los autos “*Alsogaray María Julia s/ recurso de casación*” del 24/4/2014, exteriorizando que se trata de una cuestión idéntica a la de autos sobre cuál es la ley aplicable al momento de analizar la prescripción en caso de los delitos de corrupción, subrayando así -con base en el voto del doctor Gustavo Hornos y cita de otros fallos resueltos en el año 2005 que afianzan el criterio propiciatorio de la vindicta pública-, que los actos que



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

interrumpen la prescripción de la acción penal según la Ley 25.990 son tanto la citación a juicio como la fijación de audiencia de debate, porque son actos propios del contradictorio de naturaleza equivalente. Del mismo modo profundizó el análisis acudiendo a citas doctrinarias que proponen similar interpretación legal.

Sostuvo que tampoco puede soslayarse que el suceso juzgado debe ser entendido como un grave acto de corrupción que sofoca las instituciones, los valores democráticos, la ética y la justicia (cfr. C.N.U. sobre Corrupción Ley 26.697 y la Ley 24.759 de la Convención Internacional contra la Corrupción).

En virtud de lo señalado, y para la hipótesis de que el tribunal considerase que resulta aplicable el art. 67 reformado y su interpretación restrictiva, dejó planteada la inconstitucionalidad sosteniendo que si se omitiese tener en cuenta la rebeldía del encartado se violaría el principio de igualdad ante la ley (art. 16 CN).

Al mismo tiempo recordó que en la sentencia N°1/2014, en la que se condenó como coautores a los consortes de causa por los mismos hechos por los que debe ser juzgado Madrazo, se resolvió determinar e investigar eventuales responsabilidades de funcionarios públicos y empleados de la Administración de Programas y Planes Especiales del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación, por la participación delictual que pudieran haber tenido en la tramitación y concesión de los subsidios.



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Apuntó que de acreditarse tal circunstancia, a los fines de la prescripción resultaría aplicable el art. 67, 2° párrafo del CP (Ley 25.188) que establece que la prescripción de la acción penal se suspende en los casos de delitos cometidos en la función pública para todos los que participaron del delito.

Anotó en este sentido que el co-procesado Zúñiga fue diputado nacional entre 1999/2003; Cortés fue legislador provincial por los períodos de 1999/2003 y 2007/2011. De modo que se trata de partícipes ejerciendo cargos públicos, lo que suspendió el curso de la prescripción para todos los involucrados.

Al igual que la defensa oficial hizo reserva de los recursos extraordinarios respectivos.

III.- A fs. 91/93 vta. se resolvió declarar la procedencia procesal del planteo introducido por la defensa oficial a fs. 79/82 (cfr. Resolución del 30/5/2014). Igualmente se dispuso oficiar al Registro Nacional de Reincidencia y a la Fiscalía de San Carlos de Bariloche de acuerdo a lo dispuesto en el Punto IV.

IV.- A fs. 107/114 consta la presentación formulada por el representante del Ministerio Público Fiscal de la ciudad lacustre, formulando denuncia e imputando penalmente el comportamiento en los hechos de la causa del rubro a: José Luis Lingeri, Superintendente del Servicio de Salud del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación (Secretario General del Sindicato de Obras Sanitarias); Carlos Félix Lapadula; Andrés Estanislao



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Troha; Alberto Álvarez; Enrique Quintana; Delia Suárez González; con funciones públicas de Gerente General, de gestión y asesores jurídicos de la Administración de Programas Especiales. Al mismo tiempo planteó la incompetencia del juzgado de sección de Bariloche, y exhortó a que se remitiesen las actuaciones al Juzgado Federal n°2 porque los hechos se cometieron en la ciudad de Buenos Aires, donde todos ellos eran empleados de la Nación.

Al mismo tiempo, adjuntó a la denuncia copia certificada de los autos: "Lapadula, Carlos Félix s/ prescripción" (fs. 115/120) provenientes del Juzgado Federal n°2 citado.

V.- A fs. 137/143 el doctor Diorio exteriorizó la ampliación de fundamentos al pedido de prescripción de la acción penal, sosteniendo que el dilema a resolver es saber cuál es la norma aplicable a los hechos que constituyen la imputación fáctica; esto es, si es el art. 67 del CP en su expresión legislada en el año 1999 o la derivada de la reforma introducida por la ley 25.990 a sus párrafos 4° y 5°.

En este sentido, hizo notar que la interpretación más benigna es la primera, porque la vigencia de una ley penal posterior que en el caso concreto resulta más perjudicial es inconstitucional. Reforzó esta idea con fallos de la CNCP en los precedentes "Mattera" y "Spiegel" en cuanto refieren a la interpretación de la voz "secuela de juicio", revelando que la única causa



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

interruptora de la prescripción es la sentencia no firme, porque ésta es lo que queda del juicio.

Destacó que en caso de que no se compartiese dicha interpretación y se considerase que la más benigna es la ley 25.990, el último acto interruptor fue la citación a juicio del 28/4/2008, por lo que la acción penal que pesa en contra de su asistido está igualmente prescripta.

Atacó el desarrollo cursado por la Fiscalía en cuanto concibió como aplicable al caso la doctrina del precedente "Alsogaray", denunciando que ella está expresamente prohibido por la ley y que la designación de audiencia de debate no tiene efecto interruptor porque tal modalidad se configuró así en función de las distintas regulaciones procesales vigentes en el país.

Señaló que en el esquema diseñado por el legislador lo único válido es el decreto de citación a juicio, y que desde esa oportunidad procesal hasta que se formalizó la solicitud el plazo transcurrió en exceso.

Refirió que en el debate surgió la cuestión de una causa suspensiva de la prescripción (art. 67, 2º párrafo del CP) en virtud de la investigación abierta respecto de otras personas distintas a los investigados y que revestían la calidad de funcionarios públicos. Expresó que no es aplicable a este supuesto porque la investigación e imputación efectuada por el Fiscal de San Carlos de Bariloche es del 22/7/2014; es decir, de cuando esta causa ya estaba prescripta.



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Aludió a la denuncia, a la investigación preliminar y a la declaración de incompetencia del Juzgado Federal de Bariloche en favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n°2 que está investigando a ciertos funcionarios públicos; indicando que estos hechos no tienen correspondencia con los subsidios de otras asociaciones sindicales.

Expresó que la señora Suarez González es la única que sigue en funciones porque los restantes funcionarios han renunciado. Aclaró que del relato de los hechos denunciados por la Fiscalía no se visualiza una imputación pormenorizada y concreta acerca del comportamiento de la mencionada, pues sólo se la menciona como involucrada en el hecho n°2. Tampoco, agregó, surge del informe de fs. 135/136 que esté investigada por ese delito.

Sostuvo que la jurisprudencia y la doctrina se han pronunciado sobre el art. 67 del CP, y que dicho análisis encuentra fundamento en la posibilidad de la influencia política de un funcionario en perturbar el ejercicio de la acción penal. En tal sentido, descartó que existiese un comportamiento de esa entidad por parte de los agentes Lingeri, Lapadula, Troha, Álvarez, Quintana y Suarez González. Por otro lado, achacó al MPF y a la Oficina Anticorrupción de estar faltos de voluntad en perseguir a los citados funcionarios, siendo que desde el año 2001 están en pleno conocimiento de los hechos.

En este contexto sostuvo que el art. 67 2° párrafo del CP carece de legitimidad y razonabilidad y



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

está probado que no existió perturbación o inhibición de la acción persecutoria por parte de los nombrados.

Por tanto, pidió que se desestime el planteo de la Fiscalía en ese sentido y que, en consecuencia, se decrete la extinción de la acción penal por prescripción y se disponga la inmediata libertad de Gonzalo Madrazo.

VI.- A fs. 147 la señora Fiscal General contestó la ampliación de fundamentos del doctor Diorio, remitiendo en su totalidad al dictamen de fs. 84/89 para no recargar -arguyó- con reiteraciones en punto a cuál es la ley aplicable para examinar la cuestión de prescripción de la acción penal. En cuanto al mérito y la similitud de los hechos investigados en autos entendió aplicable la doctrina de la CSJN en el fallo "Demaria".

VII.- El imputado Madrazo a fs. 148/149 manifestó que de aplicarse el criterio expuesto en el fallo "Alsogaray" se estaría cometiendo prevaricato y violación a los derechos humanos. Indicó que la manera en que debe entenderse la causal de interrupción prevista como "decreto de citación a juicio" "o" "acto procesal equivalente" es una interjección disyuntiva que las excluye mutuamente; es decir, o es una o la otra, pero no pueden ser ambas conjuntamente. A ello agregó que en el idioma español la interpretación "o" significa que solo puede aplicarse en ausencia del decreto de citación a juicio.

VIII.- A fs. 150/154 los representantes legales de la Oficina Anticorrupción, doctores Arturo Gutiérrez y



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Lucas Trigo, negaron enfáticamente que el Estado se haya negado a perseguir la acción penal sino que fue el imputado quien se evadió e impidió la realización del juicio.

Afirmaron que la acción penal no está prescripta porque la declaración de rebeldía interrumpe la prescripción. Citó en apoyo de este argumento *el fallo "Lariz Iriondo, Jesús M. s/ solicitud de extradición" y "Fabbroccino" de la CSJN (Fallos 323:3699)*.

Pidieron la declaración de inconstitucionalidad del art. 67 del CP reformado, por considerar que desnaturaliza el instituto de la prescripción y afecta del principio de igualdad ante la ley.

Sostuvieron que si resultara aplicable la ley 25.990 por imperio del art. 2 del CP, el plazo de la prescripción tampoco habría transcurrido porque la citación a juicio y la fijación de audiencia de debate son actos equiparables por impulsar el contradictorio. Ello de acuerdo a la inteligencia del fallo "Alsogaray, María Julia" (causas N° 1253 y 783/2013), doctrina de la Sala IV, de la CNCP.

La querella señaló que algunos de los imputados desempeñaron cargo público, por lo que la prescripción se suspendió a tenor de lo previsto por el art. 67. Completó que los coimputados del incidentista, como la imputada Suárez González, sigue siendo funcionaria e hizo que no operara la prescripción intentada por Madrazo. La última



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

reflexión que desarrolló es su adhesión al criterio sostenido por la Fiscalía.

IX.- Se cumplieron las medidas y facilitada la información requerida, se añadió al legajo (fs. 99, 100/104, 130, 132/133); de esta manera entonces, nos hallamos en situación de ingresar al análisis de la cuestión de fondo. Ello es, dilucidar si es procedente el instituto intentado por la defensa o debe ser rechazado. Veamos.

X.- Como primera medida considero necesario hacer algunas precisiones en punto a las pautas interpretativas que guiarán mi voto.

Lo primera atañe a qué debe entenderse por “ley penal más benigna” y, consecuentemente, cuál es en concreto la que rige el caso aquí sometido a juzgamiento.

A esos fines -esto es, dilucidar cuál de las redacciones del art. 67 del CP es la más benigna para el imputado Madrazo- no puede olvidarse que la CSJN tiene dicho que debe desecharse, a partir del criterio de mayor benignidad que establece el art. 2 del CP, la aplicación simultánea de distintos regímenes legales en forma parcial, pues dicho principio exige que la comparación entre dos normas que se suceden en el tiempo se realice tomando la totalidad de sus contenidos, y que cuando “...la ley sancionada con posterioridad al hecho inculpatado depare, en definitiva, un tratamiento más favorable al imputado, ella debe ser aplicada íntegramente, incluyendo aquellos aspectos que, individualmente considerados,



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

resulten desventajosos con relación a la ley anterior”, imperativo que impide “...a los jueces construir una norma con los aspectos más benévolos de leyes sucesivas –quienes de lo contrario, aparecerían finalmente sustituyéndose al legislador en la valoración de la conducta...” (Fallos 310:267).

Dicho de otro modo: no existe posibilidad de hacer composición de leyes tomando normas sucesivas según convenga al imputado, sino que el intérprete debe posicionarse en momentos temporales concretos (el de la fecha del hecho y los sucesivos en los que se hubiese modificado la ley penal), y tras comprobar el resultado de aplicar al caso el ordenamiento jurídico vigente en cada uno de ellos, justificar cuál es el que arroja un resultado más beneficioso para el encartado.

La segunda cuestión que quiero señalar es que el instituto de la extinción de la acción por prescripción, en cuanto a los supuestos legales alcanzados por ella, tiene carácter excepcional. Así lo es para todas las ramas del derecho, incluido el ámbito penal, y sin que con ello pueda manifestarse una violación al principio *pro homine*. Lo veo de esta manera, básicamente porque la “prescripción” no es una institución privativa del derecho penal; antes bien, y a decir verdad, ni siquiera está plasmada en una norma penal *stricto sensu*, pues no se vincula con la descripción de conductas delictivas ni la cuantificación de la respuesta punitiva estatal para quien las realiza. Se trata, sí, de una condición para el



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

ingreso a la investigación y punición penal, pero en cuanto tal (condición de ingreso a ese campo del derecho) no está regida por los principios propios de esta rama sino por los generales del derecho. Claro está que esa exégesis restrictiva en cuanto al aspecto normativo no impide que cuando se trate de interpretar cuáles son los hechos concretos de los que se deriva su aplicación o no (vgr. la posibilidad de suspender el curso de la prescripción por quien en su condición de funcionario público hipotéticamente pudo impedir la investigación criminal) rija sin hesitación el principio de *in dubio pro reo* que surge del art. 2 del CPP.

XI.- La primera pregunta, entonces, que cabría efectuarse para abordar el análisis del caso sería: ¿cuáles son los hechos que se le imputan a Gonzalo Madrazo y qué norma jurídica es aplicable a ese acontecimiento histórico?. Luego, ¿ha operado la prescripción de la acción penal?.

Para responder a estos interrogantes se debe considerar la plataforma fáctica descrita por el señor Fiscal de San Carlos de Bariloche consistente en: haber gestionado fraudulentamente dos (2) subsidios a favor de la Asociación Regional de Bariloche de Obras Sociales (ARBOS), en el año 1999, ante la Administración de Programas Especiales (APE) -organismo dependiente del Ministerio de Salud y Acción Social Acción-, invocándose como destino de los fondos objetivos que se sabían ficticios y que afectaron al Estado nacional con la



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

disposición patrimonial por la suma de \$185.000 -hecho n°1- y por la cantidad de \$1.750.000 -hecho n°2-, los que fueron calificados como delito de estafa, agravada por cometer fraude en perjuicio de una administración pública (arts. 172 y 174, inc. 5° del CP), en calidad de coautor (art. 45 del CP), los que concurren materialmente (art. 55 del CP).

Según esa acusación el subsidio detallado en el hecho n°1 se generó a raíz de las diligencias realizadas con posterioridad al 15/2/1999 pero anteriores al 10/5/1999 con el propósito de costear una auditoria sobre el desempeño del concesionario de los servicios médicos que brindaba ARBOS. Siguiendo con esa hipótesis, el monto fue obtenido el 3/8/1999, ingresó en los libros y fue entregado a la empresa "fantasma" Fox Valey, y pasó el 6/8/1999 a una cuenta personal de Gonzalo Madrazo sin que se lo aplicase a los fines debidos, lo que importó un apoderamiento ilegítimo.

En cuanto al subsidio del hecho n°2, siempre según la hipótesis del MPF, con posterioridad al 15/2/1999 y anterioridad al 23/9/1999, se lo gestionó y obtuvo fraudulentamente con el falso propósito de costear un trabajo de consultoría que preveía un proyecto arquitectónico y de planificación asistencial para ARBOS. Siguiendo con esa hipótesis, el monto fue obtenido el 28/9/1999, ingresó a la empresa "fantasma" Surtsey, y pasó luego, el 2/11/1999, a una cuenta personal de Gonzalo



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Madrazo sin que se lo aplicase a los fines debidos, lo que también importó un apoderamiento ilegítimo.

Puesto a comprobar cuál es el régimen jurídico más beneficioso para la pretensión del incidentista, y tal como postulé en el punto anterior, debe hacerse el ejercicio de aplicar los sucesivos regímenes vigentes desde que los delitos imputados habrían sido cometidos, hasta la fecha. Respecto del hecho n°1 las hipótesis son: el régimen anterior a la entrada en vigencia de la ley 25.188 -B.O. 1/11/99-, el posterior a ella hasta la entrada en vigencia de la ley 25.990 -B.O. 11/1/05- y el vigente luego de la entrada en rigor de ésta; y respecto del hecho n°2: el régimen vigente en el tiempo inmediatamente anterior a la ley 25.990, y el reinante una vez sancionada ésta.

Sentado ello, señalo que no tengo dudas de que, para ambos hechos, el régimen más benigno para el imputado es el vigente a partir de la entrada en rigor de la ley 25.990. Es que de otro modo -esto es, la hipótesis contraria en que no regiría la limitación legal allí dispuesta en punto a cuáles son los hechos con eficacia para interrumpir el curso de la prescripción- la acción penal que soporta sobre su cabeza en ningún caso estaría prescripta, pues el plazo aplicable para ese modo extintivo se habría visto interrumpido con la fijación de fecha de debate el día 14/4/2014 (para el día 21/4/2014, a la postre trunco por la rebeldía de Madrazo) dado que ese fue un acto que evidenció la voluntad estatal de mantener



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

viva la acción. Es decir, se trató de una clara “secuela de juicio” que por sí sola alcanzaba, antes de la sanción de la ley 25.990, para purgar el plazo de prescripción corrido y hacerlo renacer íntegramente.

Con esto estoy también descartando hacer mío el criterio que expuso el juez Hornos en el citado precedente “Alsogaray, María Julia” s/Recurso de Casación” (CFCP Sala IV causa N° 1253 y 783/2013). Allí postuló este magistrado que la fijación de fecha de debate es un “acto equivalente” al “auto de citación a juicio” que de acuerdo al art. 67 del CP (t.o. ley 25.990) tiene efectos interruptivos de la prescripción. Esta interpretación tiene alguna apoyatura en las palabras del diputado Damiani, quien al formular una cuestión de privilegio en la Cámara de Diputados para responder a críticas que contra el proyecto de ley habían vertido operadores jurídicos, afirmó que *“Tampoco es cierto que esto sea tan taxativo (se estaba refiriendo a la enumeración de los hechos con aptitud interruptiva enumerados en la ley). Hemos preservado la expresión de “actos equivalentes” como sinónimo de actos que tiendan a avanzar en la prosecución de la pretensión punitiva del Estado; es decir, otros actos de procedimiento que tiendan a esclarecer y, en su caso, a castigar, son suficientes para impedir la prescripción”* (JPBA, T° 126, pág. 258). No obstante, pienso que ese solo basamento es insuficiente para prescindir del claro texto que en definitiva sancionó el Congreso (la norma reza *“La prescripción se interrumpe*



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

solamente por:...". El destacado me pertenece). En suma, se trató de una manifestación individual de un diputado que no fue vertida en el recinto legislativo mientras se debatía la norma (la ley fue tratada únicamente en comisión), a la par de que pretender ver en ella un respaldo a la no taxatividad de la norma importaría borrar con el codo lo que se escribió con la mano, desconociendo que el fin perseguido con la reforma fue principalmente terminar con la falta de certeza a que había llevado la alocución "secuela de juicio".

Concluyo en que ante el claro texto legal la regla de interpretación restrictiva del instituto de la prescripción a que antes hice referencia no alcanza para sostener que la fijación de fecha de debate tuvo eficacia para interrumpir el curso de la prescripción.

XII.- Es claro entonces que si, por un lado, el ordenamiento jurídico más benigno para Madrazo es el vigente a partir de la sanción de la ley 25.990 y, por el otro, que no puede pretender beneficiarse al mismo tiempo con alguna norma aislada de vigencia pretérita -aun cuando fuese la reinante al momento de los hechos- la cuestión pasa por dilucidar si, tal como pretende el MPF, se ha producido algún hecho con eficacia para suspender el curso de la prescripción y, en su mérito, mantener viva la acción. Veamos.

El art. 67 del CP establece que *"La prescripción también se suspende en los casos de delitos cometidos en el ejercicio de la función pública, para todos los que*



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

hubiesen participado, mientras cualquiera de ellos se encuentre desempeñando cargo público”.

Pues bien, a mi modo de ver, y a la luz del carácter excepcional que, como señalé, tiene la prescripción, para que opere el hecho suspensivo no es necesaria la existencia de una condena contra el funcionario público a la sazón interviniente, sino que alcanza con que el MPF haya dirigido una imputación en su contra.

En cuanto a los alcances de esta norma se ha dicho, con criterio que comparto pues reposa en las razones que llevaron al legislador a contemplarla, que *“dado que la disposición persigue el propósito de evitar que corra el término mientras la influencia política del sujeto pueda perturbar el ejercicio de la acción, se advierte que por cargo público esta norma no entiende cualquier empleo estatal, sino al funcionario con jerarquía o proximidad al ejercicio de la acción suficiente para sospechar que puede emplear su autoridad o influencia para perjudicar la persecución”* (D'Alessio, Código Penal de la Nación, Comentado, T° I, pág. 997). Capacidad de actuación del funcionario en cuyo análisis, por estar referido a *“hechos”*, rige -como también postulé- el principio de *in dubio pro reo*, a favor del imputado. Con más razón ello es así cuando se está ante la investigación de delitos cuya *noticia criminis* ya ha llegado al poder judicial, pues en tales casos la



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

posibilidad de obstaculizar una investigación está al menos restringida.

En este punto, pienso que la solución que debe aplicarse a los hechos n°1 y n°2 es bien distinta.

En efecto, veo que en cuanto al hecho n°1 (el subsidio de \$ 185.000) de las cinco personas señaladas como partícipes por el señor Fiscal de Bariloche cuatro de ellas dejaron la función pública mucho antes de que se produjese el último acto interruptivo de la prescripción con la convocatoria a juicio el 28 de abril de 2008: Lingieri, Álvarez, y Quintana cesaron en el año 2000; mientras que Troha lo hizo en el 2002 (ver informe de fs. 144). Lapadula, según lo que se relató en el fallo de la CNCriminal y Correccional Federal aportado en copia por el MPF (ver fs. 115/119) dejó la Gerencia General de la APE en el año 2000; posteriormente se reintegró al ámbito de la cartera de Salud como Médico Administrativo, y desde el año 2002 hasta el mes de marzo de 2008 se desempeñó asignado en "Comisión de Servicios a la Dirección de Registro y Fiscalización" del mismo Ministerio de Salud. Luego, a partir del 1° de junio de 2008 se destacó en Comisión de Servicios al Servicio Nacional de Rehabilitación dependiente de la Secretaría de Políticas, Regulación e Institutos del Ministerio de Salud, cargo en el que se mantuvo por prórroga a partir del 2 de junio de 2009 mientras, además, conservaba sus funciones de Médico Administrativo, en el Nivel B, Grado 4 del SINEP, al menos hasta el 16/11/2011, sin responsabilidad jerárquica.



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Finalmente, el mismo informe de fs. 144 de la Superintendencia de Servicios de Salud apunta que falleció en el año 2012 sin indicar si a ese momento ocupaba cargo alguno, y a fs. 118/119 el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal informó que el 21 de noviembre de 2013 se declaró la extinción de la acción penal seguida en su contra por prescripción por fallecimiento.

Pues bien, el transitar de Lapadula por diversos cargos, algunos de ellos sin funciones jerárquicas y en ámbitos distintos del que ocupaba cuando ocurrieron los hechos que motivaron la imputación que, antes de tomar nota de su fallecimiento, le hizo el señor Fiscal Federal de Bariloche, no permiten concluir que desde esos lugares de empleo público haya estado en condiciones de obstaculizar la investigación de tales hechos. A eso se suma que difícilmente pueda llegarse a una conclusión cierta sobre esa hipótesis, desde que precisamente por haber fallecido, la acción instada desde ese Ministerio para investigar su participación en los hechos que involucran a Madrazo se encuentra extinguida. La duda en este caso, en punto a la posibilidad de que efectivamente el mencionado Lapadula, desde su lugar de funcionario estatal, pudiese haber obstaculizado el avance del proceso, por abarcar "hechos" del proceso, juega a favor del reo. Dicho de otro modo, esa duda se transforma en la certeza de que el fenómeno suspensivo del curso de la prescripción no acaeció.



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Por otro lado, y para dar respuesta al planteo de inconstitucionalidad del art. 67 del CP (t.o. según ley 25.990) formulado por la Oficina Anticorrupción, basado en lo que entiende que es una omisión que agravia a la Carta Magna, la no inclusión, como hecho suspensivo o interruptivo de la prescripción de la acción penal, la rebeldía del imputado, entiendo que para rechazarlo basta con señalar que esa parte no ha demostrado en qué medida la decisión del legislador de manifestarse como lo hizo viola la garantía de igualdad ante la ley.

Lo dicho, sumado a que según el informe de reincidencia de fs. 104 no existen otros hechos que obstaculicen la declaración de prescripción por el denominado hecho n°1, y el tiempo corrido desde la citación a juicio -en fecha 28/4/2008- en comparación con el plazo pertinente que surge de la escala penal con la que está conminado el delito (6 años) me lleva a la conclusión, y así lo propongo al acuerdo, de que debería admitirse el pedido y decretarse el sobreseimiento de Madrazo, por esa causal, en lo que hace a ese hecho.

Distinta es la solución en lo que atañe al denominado hecho n°2 (subsidio de \$ 1.750.000). En efecto, entre las personas imputadas por el señor Fiscal de Bariloche, como eventuales partícipes de ese delito desde la función estatal, está la señora Delia Suarez González. Mientras la imputación se apoyó en que la mencionada intervino como "Asesora Jurídica del APE" en el trámite del subsidio, del informe de fs. 144 surge que se mantuvo



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

en la función pública integrando la planta permanente de la "Subgerencia de Control de Legalidad de Subsidios Por Reintegros de la Superintendencia de Servicios de Salud". Es decir, se desenvuelve en el mismo ámbito en que lo hacía al momento del hecho en que se la involucró; lo que permite inferir que mientras prestó funciones en áreas del Ministerio de Salud pudo ejercer poderío y emplear su autoridad con el propósito de perjudicar el ejercicio de la acción penal personal y de los eventuales cómplices, manteniéndose así vigente la causal de suspensión que impide que sea acogida la petición de Madrazo para que, en lo que atañe al hecho n°2, sea declarado su sobreseimiento por prescripción de la acción penal.

Por último señalo, en respuesta a lo alegado por el defensor del imputado, que no es obstáculo para verlo de esta manera que la imputación que formuló el MPF contra la señora Suarez González sea de fecha posterior a la de promoción del incidente de prescripción por la Defensoría Oficial. Concretamente dijo la parte, en la ampliación de fundamentos de fs. 137/143, que aquello aconteció *"con posterioridad a la fecha en que la acción en esta causa se encontraba prescripta"*.

Lo veo de manera distinta. Es que lo que debe resolverse en este incidente es, precisamente y valga la perogrullada, lo que el incidentista da por cierto: si la acción está o no prescripta. Para ello es que se lo sustancié y se produjo prueba. Sí es cierto que la imputación fue formulada luego de que se pidiese esa



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

declaración, mas esa prelación temporal de la petición en nada podía incidir si a la postre, como aquí aconteció, se llegaba a la conclusión de que existió una causal apta para obstar al fenecimiento de la acción.

Tampoco tiene relevancia, a los fines pretendidos por el imputado, que el MPF y la Oficina Anticorrupción no formularan antes de ahora la imputación contra los funcionarios públicos intervinientes, pues si la acción penal no está prescripta respecto de alguno de ellos -y por extensión, tampoco respecto de todos los que hubiesen participado del delito- esa demora solo podría ser invocada por quien entendiéndose que el lapso corrido importó una violación a la garantía de juzgamiento en plazo razonable; institución que se rige por reglas y pautas interpretativas diversas que por el momento no han sido alegadas.

En suma, y recapitulando, propongo al acuerdo hacer lugar parcialmente al incidente y declarar la extinción de la acción penal por prescripción, y en consecuencia dictar el sobreseimiento de Gonzalo Madrazo, por el delito de fraude en perjuicio de la administración pública por \$ 185.000 -hecho n°1- (arts. 172 y 174 inc. 5° del Código Penal) por el que se encuentra procesado en calidad de coautor (arts. 45, 59, inc. 3° del Código Penal y 336, inc. 1° del Código Procesal Penal de la Nación); y rechazarlo por el restante hecho (n°2).

El doctor Richar Fernando Gallego dijo:



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE GENERAL ROCA

Adhiero a las conclusiones del voto precedente y me pronuncio de igual modo.

Por todo ello y oída la señora Fiscal General y el representante de la Oficina Anticorrupción, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de General Roca,

RESUELVE:

I.- Admitir parcialmente el incidente declarando la extinción de la acción penal por prescripción y, consecuentemente, decretar el sobreseimiento de Gonzalo Madrazo, titular del DNI 14.311.340, de las demás condiciones personales obrantes en autos, por el delito de fraude en perjuicio de la administración pública por -\$ 185.000- por el que viene procesado, individualizado como hecho n°1.

II.- Rechazar el planteo de prescripción de la acción penal por el denominado hecho n°2.

III.- Regístrese, notifíquese y publíquese.

Richar Fernando Gallego
Juez de Cámara Subrogante

Mariano Roberto Lozano
Juez de Cámara Subrogante

El doctor Gustavo Villanueva no firma la presente por encontrarse cumpliendo funciones en el Juzgado Federal de Neuquén.

Ante mí:

Graciela Degrange
Secretaria de Cámara