

//tencia N°

Min. Red.: Dr.: Rolando Vomero Blanco

Montevideo,

VISTOS

para definitiva de segunda instancia en autos: “**B., J.; G., O.; A., L.; R., F.; D. M. (ó D.), G. - **Concusión, Conjunción del Interés público y personal, Fraude ...**” (IUE: 102-121/2006); venidos del Jdo. Ltda. de 1a. Instancia en lo Penal de 6° Turno, por apelación de las Defensas contra la Sent. N° 46/2012 dictada por la Dra. Fanny Canessa, con intervención del Sr. Fiscal Ltda. Nacional Dr. Diego Pérez Echeverría y de los Sres. Defensores de particular confianza, Dres. Víctor Della Valle (B.); Miguel Langón (D.); Enrique Moller (R.); Barrera (G. B.); Jorge Achard Canabal y Jorge Luis Achard Sánchez (A.).-**

RESULTANDO

I) La recurrida (fs. 3484-3519vto.), cuya correcta relación de actos procesales se tiene por reproducida, condenó a los acusados de la siguiente manera: 1) J. C. B. R., como autor de 3 delitos de Conjunción del interés personal y del público, como coautor de 1 delito continuado de Conjunción del interés personal y del público; en reiteración real y en concurrencia fuera de la reiteración con un delito continuado de Fraude, en reiteración real con un delito continuado de Concusión, en grado de coautor; a la pena de 4 años y 6 meses de penit. e inhabilitación especial por el mismo período y multa de 6.000 UR; 2) O. L. G. B., como autor de un delito continuado de Conjunción del interés personal y del público; en concurrencia fuera de la reiteración con un delito continuado de Fraude como coautor, y en reiteración real con un delito continuado de Concusión en grado de autor; a la pena de 4 años de

penit., inhabilitación especial por el mismo período y multa de 5.000 UR; 3) J. A. D. O., como autor de un delito continuado de Conjunción del interés personal y del público, en concurrencia fuera de la reiteración con un delito continuado de Fraude como coautor, en reiteración real con un delito continuado de Concusión en grado de autor; a la pena de 4 años de penit., inhabilitación especial por el mismo período y multa de 4.000 UR; 4) F. N. R. G., como coautor de un delito continuado de Fraude en reiteración real con un delito continuado de Concusión como coautor; a la pena de 3 años y 6 meses de penit., inhabilitación especial por el mismo periodo y multa de 4.000 UR; 5) G. D., como coautor de un delito continuado de Fraude, a la pena de 2 años y 6 meses de penitenciaría, inhabilitación especial por el mismo período y multa de 3.000 UR.-

Relevó para todos la primariedad. Como agravante les computó la especial prevista en el art. 11 lit. p de la Ley 17.060: *“en tanto y en cuanto, la condición de personal de confianza de dicho encausado, al momento de los hechos era por todos conocida y que ello indudablemente, de acuerdo a las resultancias de autos, facilitó la ejecución de los distintos delitos cometidos en perjuicio de la administración ...”* (fs. 3519).-

La sentencia redujo en algo lo reclamado en la acusación (fs. 3249-3372): a) descartó para B. el delito de Falsificación Ideológica por un funcionario público, y bajó la pena pedida: 5 años de penit., inhabilitación por dicho período y multa de 7.000 UR; b) para G. B. también descartó dicho delito y redujo la pena solicitada: 5 años, inhabilitación especial por igual periodo y 6000 UR de multa; c) A.D. O., rebajó la pena pedida: 4,6 años de penit., inhabilitación especial por igual periodo y multa de 5000 UR; d) R. G., también le bajo la pena que se le había pedido: 4,6 años de penit., inhabilitación especial por mismo periodo, y multa de 6.000 UR.-

En relación a D., mantuvo en un todo lo solicitado (fs. 3371-3372).-

Tampoco tipificó como agravante genérica la continuidad como había hecho el Fiscal (fs. 3368), que apreció como una modalidad delictiva.-

Las Defensas, todas ellas, sin excepción, pidieron la absolución: B. con el Dr. Della Valle (fs. 3374-3387); G. B. con el Dr. Barrera, quien en subsidio también abogó porque *“se abata sensiblemente la pena de penitenciaría peticionada por el Ministerio Público y en su mérito se desestime la pena pecuniaria de UR 6000”* (fs. 3396-3417); A. de Oliveira con el Dr. Achard Canabal (3419-3429); R. G. con el Dr. D. T. (fs. 3433-3472vto.), que en subsidio reclamó *“se impute al encausado exclusivamente, el delito de Fraude, imponiéndole una condena que no supere los 3 años de inhabilitación y 3500 UR de multa y se le suspensa condicionalmente la ejecución de la pena”*; y D. con el Dr. Langón (fs. 3476-3482vto.).-

II) Al expresar agravios (fs. 3535-3541), la Defensa de B. dijo en síntesis: a) la condena de primera instancia se basa en los mismos elementos que sirvieron como elementos de convicción para disponer el procesamiento de su cliente, y que según el TAP, eran incompletos; b) en aras de ello fue que se diligenció la profusa prueba posterior, que no fue tomada en cuenta por la sentencia; y que pese a lo que se sostuvo, en realidad *“no hizo otra cosa que confirmar las aseveraciones y defensas esgrimidas por el Cr. B. y sus defensores”*; c) B. no engañó a persona alguna, menos a sus superiores, por lo que jamás pudo haber cometido el delito de Fraude; d) no es ajustado sostener que B. cambió la estrategia en el accionar de los Casinos Municipales. Dicha práctica ya existía, y siguió existiendo con posterioridad a los procesamientos, con las consiguientes pérdidas para el Fisco; e) no es acertado señalar que B. evidenció contradicciones y falacias. Resulta poco creíble que en un organismo con una burocracia tan extendida, sujeto a enormes controles, haya podido disponer *a piacere* para engañar, perjudicar dolosamente al fisco, lograr réditos para él y su entorno, lo que resulta ajeno a toda lógica; f) las explicaciones (extensas, fundadas, técnicas y fácticas) brindadas por B. siempre fueron coincidentes, coherentes y contestes desde el día que se inició el proceso. Muy fácil fue para otros connotados actores alegar

permanentemente desconocimiento y recostarse en que todo pasaba por sus “monárquicas” decisiones, pues, aparentemente todo lo podía y nadie lo controlaba ni lo podía contradecir. No hay regla de la experiencia y la lógica que permita respaldar semejante conclusión; g) el déficit millonario de los Casinos Municipales respondió a diversas causas y no al cambio de sistema como señala la sentencia dictada; h) no hubo engaños a los jefes, todos ellos conocían al pie de la letra las resoluciones y actividades del Cr. B., no hubo inducción, ni compulsión por parte de éste en perjuicio de nadie, y las operaciones realizadas eran en beneficio de todos con el conocimiento y consentimiento de sus compañeros y jefes; i) los tres nombramientos que se le achacan como ilícitos fueron ajustados a derecho dentro de su potestad como director, y fueron realizados por su idoneidad, y en algunos casos por compromisos políticos solicitados por sus correligionarios.-

III) Al expresar agravios la Defensa de G. (fs. 3535-3541) en resumen manifestó: a) no emerge acreditado que su defendido haya tenido participación o decisión alguna que merezca la presente tipificación. Tampoco existe prueba del conocimiento del fin espurio del que habla la sentencia; b) G. era un mero funcionario municipal que sólo cumplía órdenes de sus superiores, sin ocupar cargos jerárquicos, menos aún de toma de decisiones, y ni siquiera de gestión o dirección vinculante para otras personas. Mal puede ser considerado el brazo articulador de B. quien no tiene poder de dirección ni mando ni administración. Su defendido ni siquiera revestía la calidad de mando medio o aún inferior, por lo que jamás pudo configurar los delitos imputados, que requieren una participación más que activa, sea a título de autor o de coautor, que no se verificó; c) en la especie no se está ante gente profana en negocios, sino ante grandes empresarios que bien sabían el lugar que ocupaba mi defendido en la estructura administrativa, por lo que mal se le puede considerar artífice y a la vez autor de algo que no puede ejecutar ni realizar; d) G. nunca guardó la calidad de asesor, sino de funcionario contratado para desarrollar actividades dentro del

Servicio de Casinos, y su designación se debió a un expreso pedido del entonces Senador M. y de su concubina; lo que es habitual en política; e) no puede incurrir en Fraude quien no tiene competencias (administrativas) ni de decisión, ni de contratación; f) la “*nueva estrategia de negocios*” ya venía siendo diseñada antes de su designación, y se vislumbra en decisiones adoptadas por el Intendente con anterioridad; g) G. no participó de la determinación como política a implementar respecto del llamado a Licitación No. 108968/1. No hubo desconcentración privativa o no privativa, ni siquiera una delegación de atribuciones a favor de B.. Mucho menos a favor de la Comisión Asesora, respecto a la determinación de las adjudicaciones a realizar; h) toda la actuación de su defendido se hizo en el ejercicio de su cargo. Dentro de las directivas y normas administrativas dictadas por sus superiores jerárquicos, incluso con conocimiento de la Junta Departamental de Montevideo, que tomaba conocimiento de la actuación del Sr. Intendente y su equipo de gobierno en forma semanal; j) su defendido no actuó en actos o contratos en que deba intervenir en razón de su cargo; h) el Intendente Arana tenía pleno conocimiento de las resoluciones que firmaba y autorizaba como máxima autoridad, y sin su autorización el Cr. B. no hubiera podido ejercer su actividad. También lo estaba otro jerarca que menciona: Rosselli. Por lo que no es posible suponer que fue inducido en engaño por un mero funcionario público subordinado a varios mandos, sin preparación profesional ni autoridad para poder consumir la conducta que se le imputa. Sencillamente no tenía el dominio funcional del hecho (al decir de R.), ni como autor, ni como coautor; i) por lo dicho tampoco es posible imputarle el delito de Conjunción del interés público con el privado; j) en primer lugar se trataría de un concurso aparente de leyes, y no de un concurso, que se elucida a través de la aplicación del principio de especialidad típica. Si la intención final que motivara la puesta en marcha del curso causal del fraude no fue otra que la de obtener un provecho injusto para sí o para terceros (empresarios de slots) generando para ello un daño patrimonial a la

Administración, la imputada conducta de interesarse del art. 161 queda nítidamente abarcada por la figura anterior que se le imputa como coautor (siendo tales extremos la coparticipación en la etapa de consumación del supuesto fraude): la sentencia vulnera entonces el principio del non bis in idem; k) la única participación que se atribuye a su defendido es el haber participado en las Comisiones Asesoras en Licitaciones, pero hartamente conocido es que sus dictámenes no son vinculantes y están siempre sujetos a contralor jerárquico. No existe plena prueba alguna respecto de una relación causal, ni mucho menos normativa, entre el ejercicio de las funciones de su defendido y las conductas realizadas por quienes dirigían, planeaban y ejecutaron la política de Casinos en la Administración de la IMM; l) tampoco hubo concusión. La situación funcional de G. hacía materialmente imposible que ejerciera un poder de abuso que llevara a compeler e inducir a otros a dar o prometer algo para él o un tercero; ll) no hay adecuación típica. No se conjugó el verbo nuclear, compeler, en tanto no se forzó, impulsó, obligó a alguien por la fuerza o mediante amenazas a hacer algo o no hacer algo, contra su voluntad. El tipo no refiere a una amenaza cualquiera, sino a una de tal magnitud que a su respecto la víctima no puede pensar en otra cosa más que en cumplimentar la requisitoria del reo; m) la supuesta presión a la que se sometió a los cooperativistas con un llamado a licitación no es un compeleramiento en el sentido que la ley requiere; n) finalmente, en relación a la pena, dice que la impuesta es excesiva, por lo que en el peor de los casos pide su sensible abatimiento. Lo mismo dice en relación a la multa.-

IV) La Defensa de R. por su parte, al expresar agravios a fs. 3570-3626, expresó: a) si bien existieron elementos de convicción suficientes para que el TAP confirmara el procesamiento, la profusa prueba diligenciada con posterioridad no arrojó ningún elemento adicional que pruebe la imputación; b) hizo un extenso análisis de las distintas imputaciones que la sentencia realizó a su defendido; y de los elementos de prueba que para ello manejó; c) la imputación de la figura del Fraude es errada: 1) SXX S.A. (cuyo titular

es R.), siempre se dedicó al mantenimiento de slots, y era una de las pocas empresas en el rubro. Ello explica que atendiera las máquinas de la IMM y las de los particulares, que necesitaban mantenimiento, sin que hubiera nada ilícito; 2) R. no era conocido de B. antes de su llegada a la IMM, desde 1994 brindaba el servicio de mantenimiento y el cambio de estrategia (en cuya implementación nada tuvo que ver), lejos estuvo de beneficiarlo. Cuando se inicia la gestión de B. brindaba en forma exclusiva el servicio de mantenimiento de las máquinas que se le había adjudicado por licitación por anteriores administraciones. Al finalizar ya había 5 empresas competidoras de SXX S.A., brindando dicho servicio; 3) las licitaciones fueron realizadas de acuerdo con los requisitos exigidos por la normativa. Se realizaron estudios técnicos, y participaron no solo B. y sus asesores, sino otros funcionarios con amplia experiencia y conocimiento en la materia; 4) el MP y la Sede mal interpretan la declaración de Toscano, a quien se hace decir lo que no dijo. Ciertamente no habla de corrupción o irregularidad alguna; 5) la causa de las pérdidas que arrojaron los Casinos Municipales no se debieron a lo que la primera instancia sostuvo, sino a otras cuestiones que refiere en extenso, citando el testimonio del Dr. J. R. R., el Ing. J. A. G. O. y el Cr. E. V. C.; 6) el arrendamiento, pese a lo que se adujo en el fallo, era conveniente para la gestión municipal, y así emerge de lo que testimoniaron el Ing. G. O. y el Sr. H. G. (actual Gerente de los Casinos Municipales), que también refiere en extenso; 7) R. no era el “*center half*” de nada, como infelizmente refiere B., pues ninguna incidencia tenía sobre la gestión municipal; 8) SXX S.A. (única empresa de R.), nunca tuvo vinculación con los demás procesados, ni con sus familiares directos. Ninguna vinculo tenía tampoco con FXX S.A., respecto de la cual devino accionista en fecha muy posterior a su constitución. No es razonable concluir que terminó confesando su participación en dicha SA (si pretendiera ocultar dicha relación no sería sensato que hubiera puesto a su suegro como director y cabeza visible de la misma). También se extendió sobre la ajenidad de FXX S.A. con las

irregularidades que la sentencia le atribuye, y los vínculos con otros encausados, que cuestiona en extenso; 9) rechazó todo vínculo de su cliente con la apertura del Casino en el Hotel Oceanía, que, dijo, fue negociada por B. y Areán exclusivamente; 10) en las licitaciones no se estableció ningún beneficio extra para SXX S.A., y que tampoco se afectó a otros potenciales oferentes (que no presentaron queja alguna), amén de que tampoco existió sobrefacturación, pese a lo sostenido por el TCR; d) negó la imputación referida a la presunta connivencia entre su cliente y D. , en tanto nunca hubo facturación “al aire” o “al azar”, la IMM nunca hubiera pagado por servicios que no se hubieran prestado. La cantidad de máquinas surgen del sistema informático de la IMM, y éste se lleva diariamente al menos desde 1993; e) al cuestionar la imputación de Concusión, dijo: 1) todos los gastos se encuentran justificados; 2) no existe indicio de que B. y/o sus colaboradores recibieran algún beneficio de la obra; 3) la idea de realizarla partió de los empresarios, y lo hicieron habida cuenta de las deplorables condiciones en las que se encontraba el Casino del Parque Hotel; 4) fueron éstos que aceptaron a la Arq. A. y su proyecto; 5) la inexistencia de rendición de cuentas obedece a que se pagó por un resultado (como cualquiera que contrata una obra terminada); 6) las autoridades estaban en pleno conocimiento, y no parece razonable quitar trascendencia a la firma de R.; 7) no hubieron presiones a los integrantes de la Cooperativa M. en tanto las actuaciones posteriores al auto de procesamiento permitieron establecer que éstos faltaron a la verdad, se contradijeron, se desdijeron y finalmente reconocieron hechos incompatibles con la existencia de presión alguna por parte de R. o de cualquiera de los imputados; f) no hubo Fraude, no hubo Concusión, y R. , además, no puede ser imputado como coautor; g) concluyó finalmente que no hubo concurso delictual, y que la prueba plena para condenar está ausente en el expediente, haciendo alusión al principio de inocencia; h) finalmente, y en subsidio, pidió un sustancial abatimiento de la excesiva y desproporcionada condena impuesta; así como el otorgamiento

de la suspensión condicional de la pena a su defendido.-

V) La Defensa de D. , expresando agravios a fs. 3628-3631vto., luego de dar por reproducido lo expuesto en oportunidad de contestar la demanda-acusación, sostuvo en síntesis: a) como se dijo desde un comienzo, su cliente quedó fijado en la causa, probablemente debido a la alarma pública que se suscitó por los escandalosos hechos suscitados en el Casino (pérdidas increíbles); b) D. , es evidente, no tuvo poder de decisión, cumplió órdenes de sus superiores, que en ningún momento fueron manifiestamente ilegales: no dominaba los hechos, no podía alterarlos, no sabía lo que habían planeado otros en su propio beneficio, no redactó ni firmó ningún contrato, no tomó ninguna decisión, etc. (no hay un solo documento en el que haya intervenido D. , señalado por la Sede como ilegal o indicador de algún acto ilegal); c) basta leer la extensa sentencia para advertir que todo gira en cualquiera, menos en D. , principalmente en B. y sus dos colaboradores claves: G. y A.. Y dicen además relación con sus vínculos con los máximos jerarcas municipales y con negocios y asuntos de primera importancia: la remodelación del Parque Hotel, las contrataciones con numerosas empresas de plaza, los amiguismos, contratación con parientes, etc., los cambios de orientación en las políticas de juegos del Casino, las contrataciones directas sospechosas e inusuales, en todo ello D. no tuvo ni arte, ni parte; d) la Juez insiste, confusamente, en su responsabilidad, basándose en solitarias declaraciones de Toscano en sede administrativa, que no es posible trasladar sin más al plenario, especialmente sin tomar en cuenta sus rectificaciones y aclaraciones; y los cambios que se imputan, de haberse producido, no revisten naturaleza criminal alguna. Aparte de que fueron implementados por B. e impuestos a su defendido, respecto de quien rige la regla de exclusión de responsabilidad por obediencia (art. 29 CP); e) si B. y su gente pudieron engañar al Intendente y a su Secretario General, cuánto más pudo con un simple funcionario como D. , ordenándole un cambio de actuar, que él ni por asomo visualizó que pudiera encuadrarse en una maniobra perjudicial para

los intereses del Estado; f) por haber sido designado para integrar una Comisión que estudiaría las actuaciones administrativas, junto a C. (no procesado), G. y A., tampoco se advierte dónde radica la criminalidad de su conducta. No se describe ninguna actitud, ni activa ni omisiva que pueda tener relevancia criminal en relación a su actuar en dicha Comisión; g) R. tenía un contrato referido al mantenimiento de máquinas de azar, y es posible que le reportara enorme ganancia como conocido de B. que era. No obstante se pretende condenar a su cliente en base a las solitarias declaraciones de R. , en el sentido de que el funcionario le pasaba los datos por teléfono, en el aire, es decir sin respaldo documental alguno, dando por cierta una connivencia entre ambos de la que no hay prueba; h) no está probado ni siquiera lejanamente que D. fuera parte, ni brazo ejecutor de ningún plan, no hay un solo indicio que señale que se haya integrado de cualquier manera que fuese al grupo involucrado en autos, por lo que debe quedar fuera de esta causa; i) ni Fiscal, ni Juez han señalado cual es la verdadera fuente de su convencimiento respecto de la culpabilidad de D. , en tanto no contestaron ni respondieron los argumentos esgrimidos por la Defensa; h) todas las afirmaciones realizadas están documentadas, en cambio la sentencia no hace mención a prueba documental alguna, tomando en cuenta básicamente las declaraciones de T. en sede administrativa; i) no son solo matices lo que diferencia éstas de las vertidas en el Juzgado, donde se rectificó, negando la interpretación que a sus dichos se dio; j) la sentencia exhibe un enorme celo para exculpar a los principales funcionarios políticos de la IMM, no disponiendo del mismo celo para estudiar la situación de este modesto funcionario de carrera. Los argumentos que la Juez aplicó para exonerar a los máximos jefes de responsabilidad, son, *mutatis mutandi*, y con mayor razón, los mismos que exculpan a D. ; k) D. tampoco pudo convertirse en un vigilante de todos, por lo que no puede atribuírsele la imputación subjetiva dolosa que requiere el tipo, no pudiendo en su caso imputarse ni acción (no descripta en el fallo), ni omisión, por las congruas

razones que emergen de su situación funcional.-

VI) Al evacuar el respectivo traslado (fs. 3634-3637), el M. Público abogó por la confirmación de la recurrida. En lo medular, dijo: a) la demanda acusatoria (del anterior titular) y la sentencia, hicieron una apreciación crítica de la prueba que compone el cargo y que se sustenta por aquélla, que hace a los hechos sustanciales que conforman el mérito del pedido, como a los extremos fácticos probatorios que cuestionan, alteran o anulan la validez de los mismos (prueba de descargo); b) los argumentos de las distinguidas Defensas no resultan suficientes y acabados como para derrotar la prueba construida; al punto de una “duda razonable” de exculpación penal; c) si bien es cierto que éstos son en principio atendibles, no lo es menos que resultan insuficientes para conmovir los sólidos argumentos que permiten sostener, no apodícticamente, sino con razonable certeza de probabilidad, el acaecimiento de los penados eventos que habrán de permitir el juicio de reproche, consecuente responsabilidad y punición tal como la que se ha constatado en la impugnada.-

VII) Recibidos los autos, se tuvo por mal franqueada la alzada respecto del encausado A., cuya situación pasó a estudio en apelación automática, y se citó para sentencia, que previo pasaje a estudio, se acordó en legal forma (fs. 3646-3646vto. y ss).-

CONSIDERANDO

I) Las Defensas de los acusados apelaron la sentencia recaída en autos, a excepción de **A.**. No obstante también a su respecto, conforme lo previsto en el art. 255 inc. 2o. del CPP, corresponde al Tribunal pronunciarse sobre todos los aspectos implicados en la primera instancia, por la magnitud de la pena: *“... tratándose de una sanción superior a los tres años de penitenciaría, el efecto revisivo de la instancia es pleno, en cuanto se trata de un recurso otorgado en beneficio del imputado, pudiendo el Cuerpo realizar el examen de la sentencia en todos sus aspectos, con la única*

limitación de que con ello no se perjudique su situación” (de la Sala, S. 300/1975) (Cfm. Bolani, Reflexiones sobre el proceso penal “En homenaje a la ilustre personalidad del Dr. Celestino Pereira”, Asociación de Magistrados Judiciales del Uruguay, “Cuatro temas actuales de las C. Jurídicas”, Mdeo., 1974-1875 y Rev. Judicatura, T. 51, Noviembre 2011, p. 154).-

II) Que tras el análisis detenido del sub-causa, este Cuerpo de Alzada, por unanimidad de sus miembros naturales, por las razones que, a continuación se explicitarán, con alguna salvedad habrá de confirmar la sentencia de primera instancia.-

Lo extenso del trámite se justifica por la gran complejidad del caso. Se cumplió con las debidas garantías.-

III) Hechos.

1) J. C. B. fue designado Director de la División Administración de Personal, de la que dependían los Casinos Municipales, por Res. No. 2452/00 de 13.07.00. A partir de sendas gestiones que hizo, la IMM contrató directamente a A. D. O. y a O. G. como sus colaboradores (Res. Nos. 2592/00; 1871/01), con quienes tenía vínculo personal y profesional desde tiempo atrás.-

2) Por Res. No. 665/02 de 20.2.02, los Casinos pasaron a depender de la División Promoción Económica, a cuyo frente pasó B.. Y nuevamente, a su pedido la IMM dictó la Res. 1377/02 por la que ambos pasaron a desempeñarse en el nuevo servicio bajo su égida.-

3) En el período en el que B. y sus dos estrechos colaboradores estuvieron al frente de los Casinos Municipales; a instancias de todos ellos se puso en marcha una estrategia de negocios que se apartó de la que la IMM venía desarrollando. Fue así que se comenzó por dejar sin efecto una licitación para la adquisición de máquinas tragamonedas en curso, y se terminaron suscribiendo -previas conversaciones reservadas con sus propietarios- contratos directos de arrendamiento de dichas máquinas, a través de la modalidad de participación de los co contratantes en las

ganancias.-

4) Por nota de 4.3.02 B. propuso este nuevo sistema, fundándolo en razones de urgencia, imprevisibilidad y mejor servicio; haciendo hincapié en las carencias del parque de máquinas de la Comuna, e indicando a sus superiores que ya se había contactado con las empresas a las que pertenecían las principales marcas internacionales, proponiéndoles la opción de contratar, pagándoles un 30% de utilidad bruta.-

Lo dicho, en sustancia, no era cierto: a algunas empresas les acordó un 40%, a otras el 45%, y llegó a pagar incluso un 50%. La mayoría de las empresas seleccionadas (por B.) además, no eran en realidad internacionales (aunque lo fueran las marcas que representaban), y muchas de ellas fueron especialmente creadas con ese único propósito.-

Con posterioridad se realizó una licitación a través de la que se buscó regularizar las adjudicaciones directamente realizadas con anterioridad, que, como era de esperar, arrojó como resultado que se mantuvieron las mismas empresas ya designadas; concretándose así el engaño del que fue objeto la Administración.-

5) En este marco, y como parte de los cambios que B. introdujo como Director de Casinos, se produjeron modificaciones en la Oficina de Seguimiento Estadístico de Máquinas de Azar a cargo del co-acusado D. , suprimiéndose la entrega de los informes que permitían conocer el funcionamiento de cada tipo de máquina a fin de examinar su rentabilidad, y negociar con las empresas proveedoras la mejora de sus propuestas.-

6) En nota fechada el 28.4.03, B., dirigiéndose al Depto. de Desarrollo Económico e Integración Regional, una vez que se le requirió que ampliara su fundamentación para encarar la nueva estrategia en los Casinos, adujo otra cosa a la que anteriormente había expuesto: que el negocio había que hacerlo por razones de urgencia, por la explotación comercial “anunciada” por el Estado e Hípica Rioplatense, que ponía en riesgo 500 puestos de trabajo. Lo que se demostró, también era incierto.-

7) Por lo pronto cabe destacar que la resolución dictada por el Intendente, en base a los antecedentes y fundamentos elevados por B., incorporaba un modelo de contrato que fue el que luego se empleó con los empresarios contratados directamente, que no hacía más que dar forma jurídica a la propuesta gestada y llevada a cabo por B. y su equipo.-

8) El 30.6.03, a B. se le pidieron nuevas aclaraciones. Manifestó que se contrató directamente con firmas que tienen la representación de fábricas del exterior, empleando los criterios de los apartados c) e i) del num. 3, art. 33 del TOCAF. Tampoco era cierto: las empresas contratadas directamente y sin licitación pese a las objeciones del TCR, no representaban fábricas del exterior sino a otras personas; y la normativa aplicable, además, como también quedó comprobado, se incumplió en toda la línea.-

9) Fue así que en el mes de agosto/2003 el TCR observó el gasto por: a) no haberse fundamentado debidamente las razones de exclusividad alegadas; b) las razones de urgencia argüidas no encuadraban en la normativa aplicable (art. 136 TOCAF), al no acreditarse la supuesta imprevisibilidad; c) hubo principio de ejecución, al punto que se realizaron pagos sin la intervención del Tribunal.-

10) El 11.3.03, ante las observaciones del TCR se le pidieron más aclaraciones. B. volvió a cambiar los argumentos. Ahora adujo que si bien no había exclusividad en el universo de slots, era fácil comprobar la exclusividad particular de cada marca *“en tanto cada una de éstas tiene un representante”*, así como que había convocado a todos.-

En sus descargos también sostuvo que creó el sistema de arrendamientos por la huelga de los funcionarios. Tampoco ello era cierto: el arrendamiento de las máquinas se realizó por un plazo de 66 meses, lo que excede la duración de cualquier conflicto sindical.-

11) La decisiva influencia de B. en este tema se aprecia, además, en las resoluciones de la IMM en las que reitera el gasto; donde se aclara que lo resuelto se basa en sus informes.-

12) La falta de fundamento económico que motivara el cambio en la forma de contratación propuesta por B. -que ni éste ni los demás coacusados pudieron explicar satisfactoriamente- emerge palmariamente acreditada de las resultancias del peritaje contable realizado por las Contadoras P. y B., que la decisión de primer grado se encarga de destacar en sus aspectos medulares a fs. 3504vto.-3505; y a cuyo detalle cabe remitirse.-

13) Se destaca en tal sentido que todos los empresarios interrogados aseguraron que, aún con altibajos, el negocio de las máquinas de slots era rentable, y que éstas rinden un promedio de entre 50 y 100 U\$S diarios por máquina de ganancia. Tan es así -expresan con acierto los magistrados preopinantes- que las empresas se dieron el lujo de ceder las máquinas gratis por 6 meses, poner U\$S 25.000, y aún así obtener importantes réditos económicos.-

No se trató entonces -como agudamente se concluyó en el anterior grado- de un cúmulo de situaciones administrativas en las que se adoptaron decisiones comerciales desacertadas, sino de una estrategia que no podía dar otro resultado que el que dio: grandes pérdidas para el Estado y grandes ganancias para los particulares conocidos de B. y su equipo, a partir del cambio de sistema que no tenía, ni tiene, justificación plausible.-

14) En el sub-exámene se pudo comprobar, asimismo, la reveladora coincidencia entre varias de la SA que contrataron con la IMM de direcciones, números telefónicos, empleados y hasta directivos y apoderados; la existencia de testaferros al frente de las mismas; de vínculos personales y familiares de integrantes de varias de ellas con algunos de los responsables directos de la gestión de las salas de juego, principalmente G. y A. (que además participaron en la Comisión Asesora y aconsejaron su contratación directa primero, y adjudicación en licitación después). Situación que era de acabado conocimiento de B.. En el entramado de empresas que se creó se destaca, de una larga lista, la presencia del coacusado R. , cuya empresa también integraba ese conglomerado creado para lograr negocios a

costa de la Comuna.-

15) B. pretendió tomar distancia de la celebración de las contrataciones que se aprobaron por Resoluciones Nos. 5157/01, 5158/01 y 5160/01, dictadas el 27.12.2001, a consecuencia de la negociación correspondiente a la instalación de la Sala de Casinos en el complejo Oceanía que detalla la recurrida por el traslado transitorio de una parte del Casino Carrasco; pero de autos surge también acreditada su participación en tales cuestiones.-

16) F. R. por su parte (antiguo funcionario de los Casinos del Estado), a través de su empresa SXX S.A., al tanto de las importantes ganancias resultantes del nuevo sistema que se iba a implementar, y del que a través de su empresa FXX S.A., tampoco fue ajeno; resultó beneficiado en perjuicio de las arcas de la Comuna, en tanto además de dedicarse al mantenimiento de las máquinas tragamonedas de la IMM, también pasó a ocuparse del mantenimiento de las de los empresarios privados, con quienes mantenía una estrecha vinculación personal y comercial.-

La prestación del servicio estaba a cargo de SXX S.A., y según lo informado por el TCR, ésta facturó y recibió sumas *superiores* a las que correspondían.-

17) Se acreditó asimismo una clara e incontrovertible connivencia entre R. y G. D. , en lo relativo al control de los services, que el primero, a pesar de que no los realizaba, cobraba en perjuicio de la IMM. Falta de control que puso en evidencia el informe del TCR, y que no obedeció a meras desprolijidades administrativas, sino que fue la consecuencia de un deliberado e ilícito proceder de parte de D. por el que salió beneficiado R. y otros empresarios, en perjuicio del Estado.-

Por lo pronto, la licitación establecía que los equipos a suministrar por las empresas debían ser *nuevos*. Quien debía controlar las entregas y tal condición era la Comisión de Seguimiento y Contralor en la que se desempeñaba D. . Era, además, el encargado de llevar el inventario de las máquinas con el No. de serie entregadas por las empresas y quien daba las

órdenes, quien certificaba las entregas de los equipos, y quien certificaba la dada de baja y retiro de las máquinas que estaban contratadas. Fue además el responsable del traslado de las máquinas tragamonedas que se encontraban en los Casinos municipales, que fueron dadas de baja y se depositaron en el Parque Tecnológico Industrial.-

18) Tampoco surge del texto de los contratos que se remitieron a consideración de la superioridad (Intendente y Secretaría General de la IMM), referencia alguna a la realización de obras por las empresas arrendadoras en la Sala del Parque Hotel. Sin embargo quedó acreditado que en virtud de éstos, casi todas las empresas que arrendaron directamente slots realizaron obras de reacondicionamiento en la Sala del Casino Parque Hotel, aportando un monto aproximado a U\$S270.000.-

La obra fue realizada por la mayoría de los empresarios privados, e inclusive gestionada por un tercero: R. (titular de SXX S.A.), que si bien no integraba el elenco de empresas arrendadoras de slots, tenía -como se dijo- participación en FXX S.A.-

La referida obra se realizó e inauguró sin contar con los controles de los trabajos cumplidos, sin la consabida aprobación final de las obras, y sin un adecuado registro contable de los gastos que insumió. Al punto que al día de hoy no se cuenta con elementos precisos que permitan establecer el destino del dinero entregado. Resulta particularmente elocuente que ninguno de los empresarios aportantes hayan exigido que se documentaran los gastos de la obra, ni reclamaran o promovieran algún tipo de rendición de cuentas dirigida a que R. , y los demás encausados, justificaran el destino del dinero que se les requirió y en definitiva aportaron.-

A partir del instante mismo en que se conformó el equipo integrado por B., A. y G., se comenzó a dar forma al nuevo *sistema*. Se contactaron entonces con los empresarios que a la postre fueron lisa y llanamente *seleccionados*, les hicieron saber de la *conveniencia* y la *necesidad* de remodelar la sala como forma de que el negocio que se les estaba

proporcionando fuera más rentable. En la nota dirigida a la Secretaría General el 4.3.02 por la que se propone el nuevo sistema, B. -pese a que también buscó mantener distancia de este hecho- ya estaba adelantando la futura reconversión del edificio.-

R. , por su parte, a pesar de que no tenía antecedente alguno como constructor, o administrador de obra, fue quien con entera libertad se ocupó de contratar y seleccionar a la arquitecta, seleccionar el proyecto y administrar el dinero que en las referidas condiciones entregaron los empresarios.-

Cobró así por *su gestión* el 10% del costo total de la obra en concepto de honorarios; aún cuando los empresarios declararon que desconocían dicha circunstancia.-

B. y los demás acusados, por su parte, en relación a esta obra, sostuvieron que el proyecto les fue presentado por los empresarios. Que dicho pago consistía en una *donación*. Empero no solo incumplieron las formalidades legales para ello (art. 39 TOCAF), sino que ni siquiera hubo una resolución aceptando tal donación, y el único rastro de conocimiento oficial de ello lo constituye una genérica nota de agradecimiento por la "*colaboración*" prestada firmada por el Director General de Desarrollo Económico e Integración Regional, Sr. A. R., quien declaró haberla suscrito sin interiorizarse de los detalles, a pedido *expreso* de uno de los integrantes del equipo de B.: G..-

19) En relación con la Cooperativa M., concesionaria del servicio de cafetería y bar del Parque Hotel. A sus responsables se les exigió, e impuso, por parte de R. , G. y A. (en connivencia naturalmente con B.), que aportaran la suma de U\$S10.000 e hicieron un acuerdo con FXX S.A. (la empresa de R.), para trasladar las instalaciones hacia otro sitio, pues se había resuelto poner máquinas donde estaban situadas sus instalaciones.-

Declararon los integrantes de la cooperativa que se sintieron presionados porque de no aportar el dinero requerido, no podrían

permanecer allí. Se llamaría a licitación y no estaban en condiciones de presentarse. Temían perder su fuente laboral, máxime cuando se les hizo saber la posibilidad de otorgar dicha concesión a otra Confitería ya vinculada con la IMM.-

20) Se analizaron las declaraciones juradas de B. y su patrimonio. Los peritos informaron que gran parte de los datos consignados no se compadecían con la realidad de la situación que los motivó; lo que se detalla en extenso a fs. 3509vto. literales a, b, c, d y e de la recurrida. Se analizó asimismo la de G.. Allí aparecieron datos consignados inciertos con relación a la firma FXX S.A. (ver Num. 1.11., fs. 3509vto. del fallo recurrido).-

IV) Antecedentes

1) Todo comenzó con un artículo periodístico al que refiere la ampliación de denuncia presentada en el Juzgado por el edil García (fs. 10/15 primera pieza). Sus repercusiones detonaron una investigación administrativa, donde se confunde los poderes que B. no tenía formalmente, con los que indudablemente tenía: *“La investigación tiene como objeto esclarecer los procedimientos llevados a cabo para contratar en forma directa, sin llamado previo a licitación, el arrendamiento de máquinas electrónicas tragamonedas (Slots), para los Casinos Municipales. De acuerdo a versiones de prensa sobre presuntas irregularidades en los Casinos Municipales, denunciadas por los representantes de los Gremios de funcionarios de Casinos en la Junta Departamental de Montevideo, se habría realizado una mala gestión de los casinos, con el fin deliberado de privatizarlos en beneficio de un pequeño grupo. Señalan asimismo que en los contratos suscritos con agentes privados éstos llevarían un importante porcentaje de las ganancias y la Administración no habría proporcionado al gremio la información que le solicitara al respecto. La instrucción por ende, se dirigió a analizar el marco en el cual se produjeron las contrataciones directas de arrendamientos de Slots, a fin de comprobar su regularidad, o en caso contrario determinar los responsables de los apartamientos...”*

El resultado de esa investigación (fs. 74 del agregado) arroja:

“1. El responsable de los Casinos Municipales en el período objeto de la presente investigación fue el Cr. J. C. B. en cuanto titular de la División Administración de personal desde el 13 de julio del año 2000 al 18 de marzo de 2002 y como Director de la División Promoción Económica desde el 18 de marzo de 2002 al 1º de marzo de 2005.

“2. El encargado de diseñar la nueva estrategia de Casinos para mejorar el rendimiento de los mismos, fue el propio J. C. B. que fue quien propuso los contratos analizados en el presente informe a la Secretaría General, que llevaron a contratar en forma directa invocando razones no verificadas en la realidad.

“3. Fue la Dirección del Cr. B. quien propuso la realización de obras en la Sala del Casino Parque Hotel, por privados y sin los controles correspondientes, sin licitación pública, sin documentar las gestiones previas, el control de los trabajos y la aprobación final de las obras.

“4. La ejecución de los contratos y de las obras, estuvieron siempre a cargo de la Dirección del Director J. C. B., quien con la finalidad de llevar a cabo una política a su juicio modernizadora de la gestión de casinos incurrió en responsabilidad administrativa de acuerdo a lo previsto en el Art. 119 del TOCAF...

“5. Los Casinos estuvieron bajo la órbita del Departamento de Desarrollo Económico a partir del 18 de marzo de 2005 y fue a su Director General al que se le delegó la facultad de suscribir los contratos de arrendamiento directo de Slots del día 20 de marzo de 2002...

“6. Respecto del Sr. L. O. G., surge probado que fue asesor del Cr. J. C. B., que intervino en el diseño de la nueva estrategia del Casino, que participó en las negociaciones en la etapa de formación de los contratos de arrendamiento de Slots y en la solicitud a los privados de que realizaran las reformas en la Sala del Casino Parque Hotel...

“7. Las mismas consideraciones corresponde respecto el Sr. JXX A. ya

que tuvo similares roles que el antes mencionados en la gestión de los Casinos Municipales...

“9. Las importantes irregularidades constatadas, la violación de las normas que rigen la contratación administrativa que redundaron en la falta absoluta de contralor sobre las gestiones que dieron lugar a la formación de los contratos, podría derivar en responsabilidades de otra naturaleza.”

Bajo el título “Los proveedores”, los investigadores concluyen:

“2... concurren nuevos proveedores que no se presentaban a las licitaciones anteriores. Si bien dicho extremo se pretende justificar por el Cr. B. en la voluntad de contactar a todos los representantes exclusivos de marcas, contratando con cada representante una marca, dicho extremo se ve desmentido por la realidad.

“3. La representación de la marca Atronic pertenece a la empresa FXXX S.A., pero la administración no sólo contrata con dicha empresa el arrendamiento de Slots marca Atronic, sino que contrata con una nueva empresa FXX S.A., que arrienda además de máquinas marca Atronic, máquinas de marca Williams.

“4. Las máquinas de marca Williams, son también arrendadas por las empresas LXX S.A., MXX S.A, RXX S.A., OXX S.A. Y VXX S.A., lo expresado es a vía de ejemplo en tanto esta situación se repite con otras marcas y empresas.

“5. El dirigente de casinos E. B. sostiene que la empresa MXX S.A., una de las empresas que participó de la contratación directa de marzo de 2002, no poseía antecedentes en la materia, extremo que no tomó en cuenta la administración para suscribir los contratos. Señala además dicho dirigente gremial como grave irregularidad el hecho de que la empresa era presidida y representada por la Sra. R. M. S. D. esposa del Sr. E. B. B. quien es primo del Sr. L. O. G. B. colaborador del Director B..

“6. La relación de parentesco y el vínculo con la empresa son confirmados por el Sr. Luis O. G. en su declaración, quien manifiesta que no

tiene desde hace varios años relación con su primo por diferencias personales a raíz de un diferendo comercial.

“7. Careciendo la Administración y estos instructores de facultades inquisitivas, entendemos que no es posible profundizar en la incidencia de éste vínculo en la formación de los contratos mencionados. Sin perjuicio de lo expresado corresponde recordar que el Sr. G. B. participó de la comisión (...) asesora de adjudicaciones de la licitación N° 108968/1...

F. R. , encargado del “Mantenimiento de Slots”, era el yerno o suegro del Director de la novel arrendadora FXX S.A., Eduardo López:

“1. Si bien el mantenimiento de Slots no integra el objeto central de la investigación, en tanto se contrata principalmente por medio de licitación pública, los firmantes entendieron pertinente analizar su funcionamiento ya que algunos de los proveedores de Slots no lo incluyen.

“2. Como señaláramos más arriba todas las máquinas municipales son mantenidas por SXX S.A. Las máquinas arrendadas, en algunos casos deben ser también mantenidas por la Administración, lo cual agrega un costo importante en la ecuación económica final.

“3. Del estudio efectuado surge que se realizaron licitaciones y también compras directas. Que se regularizaron situaciones anteriores, como surge de la deposición del Sr. F. R. y del informe (de) la Unidad de Contralor y Seguimiento Estadístico de Máquinas de Azar” (D.).

“4. No corresponde a los firmantes en el marco de la presente investigación realizar conclusiones respecto de la ejecución del contrato con SXX S.A....” (F. R. no era funcionario de la IMM).

2) El 31 de mayo de 2006, tres Ediles de la Junta Deptal. de Montevideo (C. G. C., M. C. F. y G. F.) se presentaron por escrito ante la Fiscalía de Corte. Cuestionando la a su juicio arbitraria decisión de la IMM que, supuestamente, benefició en forma injustificada a una empresa concesionaria (CXX SA), con el fin de realizar una posible investigación penal. La Jerarca de entonces no dio trámite a dicha denuncia (fs. 1-51vto.)-

A ello siguió una presentación que el 8 de agosto que los mismos Ediles hicieron ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 6° Turno, denunciando lo mismo. La Sra. Jueza la archivó de oficio, de mandato verbal, el 30 de octubre de 2006 (fs. 62vto.). Fundó su decisión en el supuesto incumplimiento por parte de los denunciados del requisito de la firma letrada.-

3) Con fecha 21 de febrero de 2007 se amplió la denuncia. Se hizo referencia a lo anterior, pero también a otros hechos con apariencia delictiva referidos a los Casinos Municipales. Hechos que ya habían salido a la luz a raíz de una investigación periodística desarrollada por un conocido semanario del medio (fs. 64-100).-

4) La A quo esta vez -vista Fiscal mediante- no hizo cuestión de la falta de firma letrada, y con fecha 26 de marzo de 2007 finalmente dispuso instruir presuntorio (fs. 101-105vto.). Se inició así la indagatoria que desembocó en la causa que nos ocupa.-

En el ínterin, la Comuna, por Res. No. 2045/2006 (15 de junio de 2006), ya había dispuesto iniciar una investigación administrativa cuyas resultancias se encuentran acordonadas. La Investigación culminó con la Res. No. 1348/2007, por la cual el Intendente de la época (R. E.), entre otras cosas resolvió *“Encomendar a la Asesoría Jurídica la puesta en conocimiento de estas actuaciones ante la Justicia competente”* (acordonado, fs. 1172-1174vto.).-

El informe elaborado por los dos instructores, Dres. Eduardo Paluián y Walter Bomio, es muy ilustrativo, aclara algunas cosas y ayuda a entender cual es la génesis del caso (fs. 1031-1041vto. de la investigación administrativa). También lo es la copia del informe de auditoría del TCR (fs. 65-87).-

Fijan bien los tiempos; así como la presencia y la actividad que en éstos prestaron en el ámbito municipal algunos de sus principales protagonistas.-

Del breve *racconto* que allí se efectuó emerge que: a) en el período 13 de julio de 2000-20 de febrero de 2002 la División Casinos integraba el Depto. de Actividades Productivas y Comerciales; y por Res. No. 2450/00 de 13 de julio de 2000, el Servicio de Casinos Municipales pasó a integrar la División Administración de Personal a cargo del Cr. B., dependiente a su vez del Depto. de RR.HH; b) en el período 20 de febrero de 2002 - 1 de agosto de 2005, por Res. No. 665/02 de 20 de febrero de 2001, el Servicio de Casinos pasó a integrar la División Promoción Económica del Depto. de Desarrollo Económico e Integración Regional, continuando a su cargo el Cr. J. C. B..-

En ambos períodos *“el jerarca responsable de los Casinos Municipales era el Cr. J. C. B.”*.-

V) Agravios.

Del sub-exámene emerge meridianamente claro que fue a partir del desembarco de B. en los Casinos Municipales que se modifica en forma sustancial la *“estrategia de negocios”* que hasta ese entonces estaba llevando a cabo en dicho sector la Intendencia. La razón para ello era -obviamente- el desmanejo de los Casinos, que no hacían más que dar pérdidas en su gestión.-

Para tal fin, y a su pedido, la IMM contrató en forma directa a dos colaboradores o asesores (propuestos por él): los co-acusados A. y G..-

Entre los tres formaron un *grupo de tareas*, en el que B., por su condición de jerarca del servicio tendría una preponderante participación. Su misión era analizar la situación y definir un nuevo marco de funcionamiento para los Casinos, que le permitiera a la Comuna salir del descalabro financiero en el que este sector estaba sumido hasta el momento.-

De este particular panorama se infiere razonablemente que el Intendente y sus colaboradores próximos, estaban al tanto de toda esta situación. Ello se desprende la foja 1038vto de la Investigación Administrativa. Y que fue a causa de las pérdidas que estaban arrojando los

Casinos del Municipio que se le encomendó a B. que le encontrara una solución al tema; o que fue éste, cuando dicho servicio pasó a quedar bajo su órbita, quien les sugirió el cambio de política y éstos aceptaron su propuesta.-

De todas formas esta cuestión no parece tener demasiada relevancia. Que las autoridades de la época le hayan encargado solucionar un problema, ciertamente no implicaba que debía hacerlo de cualquier manera. Menos aún beneficiándose él, sus asesores, amigos y familiares con ello.-

El tema entonces no finca en que se haya cambiado la *“estrategia de negocios”* de los Casinos municipales: siempre es lícito intentar mejorar la gestión pública, máxime cuando no es eficiente. Pasa por la forma penalmente ilícita en que dicho cambio se tradujo.-

El ingreso de A. y de G. a la IMM (con quienes quedó demostrado B. se encontraba estrechamente vinculado personal o profesionalmente desde tiempo atrás), se produjo con el objetivo de que entre todos conformaran ese *grupo* cuyo cometido consistía en analizar la situación, y, a partir de allí, planear una nueva estrategia.-

Las declaraciones de A. en vía administrativa sobre el tema son sumamente ilustrativas al respecto: *“... se forma un equipo viendo las dificultades que existían en Casinos, se nombra al Director de Casinos y a mí como asesor para hacer un análisis de la situación y ver cuales son las eventuales salidas. El Director era J. C. B.... Entramos en un casino que llevaba de carga salarial todo lo que se recaudaba. Se encontraba una diferencia muy grande con los restantes de la región. El parque de máquinas era obsoleto, la cantidad de funcionarios asignados por mesa era muy grande. Era necesario renovar el parque de máquinas lo que implicaba licitar y era un gasto muy grande para la Intendencia. Además cuando nos interiorizamos del tema veíamos que lo importante era cambiar los juegos para atraer el público. Así era imposible competir. Con lo forma de comprar y la estructura de la Intendencia era imposible seguir adelante, ya que las*

máquinas ya no serían de última generación. Se había sumado el Casino Conrad. Para adecuar eso había que crear formas nuevas. Era arrendar y que el dueño de las máquinas participaba en el rendimiento de las máquinas. Eso lo ideó el equipo que era O. G., el Cr. B. y yo. Nos parecía la estrategia más adecuada y si era lícito queríamos seguir adelante. Que se asemejara lo más posible a una empresa que no tuviera las ataduras del Estado para adquirir los Slots ...” (fs. 832 del expediente por investigación administrativa).-

La decisiva relación que existía entre B. y sus dos colaboradores, o asesores, también surge clara: no sólo porque fue a su influjo que la IMM los contrató directamente; sino porque fue a su requerimiento que se los trasladó al nuevo destino en el que había sido reasignado. Siempre buscando que se mantuvieran junto a él en el sector de los Casinos.-

Y si bien no es posible descartar que, en la formulación de sus propuestas hayan mediado injerencias políticas, como insistentemente se ha sostenido, tampoco se ve qué influencia ello puede tener sobre la causa, al menos para exonerar la responsabilidad por los delitos de Fraude y Concusión.-

Difícilmente quienes supuestamente le sugirieron (o impusieron) esos nombres, le hayan pedido que constituyera un grupo para defraudar al Fisco.-

Ahora bien, partir de que el *equipo* formado por B., A. y G. terminó de diseñar la nueva táctica: arrendamiento de Slots a privados mediante la participación de éstos en las ganancias producidas por las máquinas tragamonedas, comienza a notarse que la propuesta -aún cuando se la presentó a los responsables de la Intendencia como la solución de todos los males- en realidad estaba orientada a beneficiar *en forma principal* a B., su equipo, familiares y a un número importante de empresarios privados que, buscando su lucro, aceptaron entrar en el “negocio”.-

Es ampliamente revelador de esto la forma como, a partir de que se

presentó la nota de 4 de marzo de 2002 con esta nueva forma de trabajo, B. fue modificando -según como se aparecían las circunstancias- las razones en las que fundamentaba el sistema. Primero eran de urgencia, imprevisibilidad y mejor servicio por las carencias en el parque de máquinas de la IMM. Posteriormente (nota de 28 de abril de 2003) adujo que las razones de urgencia eran por la explotación comercial anunciada por el Estado e Hípica Rioplatense. Después dijo que la nueva política se diseñó a causa de los conflictos gremiales, etc. Todo ello constituye una señal clara de que, en sustancia, no había una justificación cierta y a la vez lícita, para semejante armado.

Mentir es ciertamente un derecho. No lo conculca valorar la mala justificación que se aprecia en las explicaciones contradictorias, hesitativas, mendaces, etc. *“...Una vez colectados suficientes elementos probatorios que indiquen a determinado sujeto como autor del hecho delictivo, es menester interrogar al mismo a los fines de que, dando su versión, explique las razones de la existencia de ese material de cargo, uno por uno. Su discurso, cualquiera que sea, servirá para integrar la interpretación de aquellas pruebas. Tanto es así que si el imputado suministra explicaciones satisfactorias y que además se comprueban, los elementos indiciarios existentes pierden eficacia. A la inversa, si sus justificaciones son inaceptables, ambiguas, equívocas, tendientes a eludir una respuesta concreta, deficientes, inventadas o mendaces, todo lo cual también debe comprobarse, ello configurará un refuerzo de aquellos indicios, dando lugar a edificar una plataforma de cargo desfavorable a su situación procesal. Pues si hasta ese momento todos o algunos de los indicios eran equívocos, su mala justificación viene a otorgarle un valor eficaz, paradójicamente más aún que si no hubiera explicación alguna...”* (Jauchen, Tratado sobre la prueba en materia penal, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, pág. 605).

También lo es la apariencia societaria (anónima) que a partir de allí se formó para explotar el negocio de los Casinos. Ello, de ninguna manera

puede considerarse casual, dado que revela una decisiva intencionalidad de favorecer, indebidamente, a un cierto grupo de amigos, familiares y empresarios conocidos (principalmente de A. y G.), a través de una pantalla de legalidad, en detrimento de otros posibles competidores. En tal sentido se aprecia la preponderante participación de B. y sus colaboradores, aconsejando la adjudicación directa a estas empresas. Así como el postrer intento de darle un viso de legalidad a la cuestión a través de una licitación pública en la que -vaya casualidad- quedaron prácticamente los mismos que anteriormente habían sido digitados *a dedo* por el *equipo*. A fortiori, los intrincados e incuestionables vínculos que existían entre A. y G. con los integrantes, reales o ficticios, de las SA formadas para la explotación es otro indicio que no hace más que corroborar la existencia del fraude.-

La Juez y el Fiscal desarrollan en extenso y con detalle, el armazón que se estructuró con el fin de llevarlo adelante, y ninguno de los acusados pudo justificar en forma plausible.-

El crítico informe del TCR de agosto de 2003 es otra perla de un extenso collar que da cabal muestra de las gruesas irregularidades e inconsistencias de la novel política de los Casinos Municipales que B. y sus colaboradores pusieron en marcha. En especial, a la luz de las pobres y contradictorias explicaciones que se brindaron (ver informes a fs. 65-87 y fs. 498-523).-

Allí a vía de ejemplo, aparecen varias cosas muy relevantes y llamativas. La sugestiva reticencia de las autoridades municipales de la época en colaborar con la auditoría (fs. 71-72 y 83-84). Las numerosas irregularidades que se constataron por los técnicos del TCR infringiendo varias normas que allí se citan: designación genérica de Ordenadores Secundarios, resintiendo así *ex profeso* las tareas de control internas y externas (fs. 72-73, 84). El pago de porcentajes que no correspondían en el sistema de participación de los ex funcionarios de Casinos (fs. 73 y 85). El pago de viáticos en forma irregular (fs. 74-76, 85). Los pagos a SXX S.A.

(empresa de R. prestadora del servicio de mantenimiento técnico de las máquinas electrónicas de juegos de azar en los Casinos Municipales.) que tampoco correspondían: “... De la confrontación de ambas informaciones, surge que la Comuna ha abonado por dicho concepto por mayor cantidad de slots que los existentes en la totalidad de los Casinos, en los años 2000, 2001 y 2002...” (fs. 77, 85-86); etc.-

Y aún cuando es cierto que las resoluciones finales siempre fueron refrendadas por los jefes máximos de la Comuna; no lo es menos -como la Sra. Juez señala- que en todas las resoluciones se advierte, en el fondo, *la mano* de los acusados, informando, asesorando, sugiriendo, etc. Lo que no parece haber dejado demasiado margen de maniobra para las autoridades.-

El golpe de gracia lo dio la pericia contable del ITF (fs. 1324-1393), que terminó por echar abajo toda la estructura que con sus explicaciones habían armado los acusados. Pericia que tanto el Fiscal, como la Juez, recogieron en sus aspectos más salientes, y que, por lo extenso, solo cabe dar aquí por reproducidas.-

Por lo demás, si algo faltaba para acreditar el desmanejo de B. y sus colaboradores en los Casinos y el fraudulento vínculo que los ligaba a los empresarios que arrendaban las máquinas de Slots, basta con detenerse en la insólita *operación* por la que, entre gallos y medias noches se remodeló el Parque Hotel. Maniobra que la recorrida desgrana con sumo detalle.-

No hay justificación, ni explicación posible de todo ello. No hay regla de la lógica o la experiencia que permita entender semejante situación dentro de los cánones de la legalidad y la transparencia pública, a la que tanto B. y sus colaboradores decían seguir. Allí la tónica fue la oscuridad, lo oculto, y se zanjó con una enigmática nota de otro jerarca: R., agradeciendo a los empresarios privados la *colaboración* prestada.-

La reforma, llevada a cabo al influjo del equipo de B. (ver fs. 478) en forma cuasi clandestina, por una cifra que no es millonaria, pero que igual es

muy alta; a través de la cual se obviaron todas las normas de gestión y control de la cosa pública, así como de otras regulaciones (nacional y municipal) de no menor peso; es una muestra clara de la impronta que B. y sus asesores dieron al sistema.-

En otro orden de cosas, lo que sucedió con los responsables de la Confitería mencionada supra, a los que terminaron obligando, bajo insoportable presión, no solo a aportar para los cambios, sino a someterse a sus dictados, so pena de perder la concesión, es otra cuenta que muestra la ilegalidad y la arbitrariedad con la que *el equipo* se manejaba en todo el tema Casinos. Que no era precisamente para favorecer a la IMM en su gestión o sus números, sino para favorecerse ellos y el *pool* de empresarios que se había formado a su influjo.-

En este marco, el vínculo de R. (un empresario, ex funcionario de Casinos, amplio conocedor del oficio, que oficiaba de nexo entre el *equipo* y el *pool*, emerge palmario, pese a lo que se adujo en su favor.-

Naturalmente que si el caso se lo mira prescindiendo de todo lo que se dijo, R. sería una persona traicionada en su buena fe. Pero las cosas hay que analizarlas en su contexto, y si así se hace no queda posibilidad alguna de concluir sobre su ajenidad con la maniobra.-

Ciertamente R. no decidía; pero la cuestión es que tampoco era el encargado de hacerlo. Eran B. y sus colaboradores quienes -en forma exclusiva- tenían a su cargo esos detalles.-

Su intervención en el entramado de empresas que se creó con el nuevo sistema para lograr negocios a costa de la Comuna, fue disimulada, pero activa.-

Lo hizo a través de FXX S.A., y es notorio el beneficio económico que a consecuencia de la maniobra implantada obtuvo. Se realizó a través de la prestación del servicio de mantenimiento a las máquinas tragamonedas con su otra empresa: SXX S.A. Recibió sumas *superiores* a las que correspondían. Ello no parece apuntar en el sentido que su defensa sostiene.

R., a fs. 600, dijo *“...Creo que la Intendencia ahora hizo una investigación, determinó el número de máquinas y no se si SXX devolvió el dinero o no se como arreglaron se que la Intendencia le solicitó que devolviera el dinero cobrado en más”*.-

Por lo demás, las dudas que puedan plantearse sobre su inocencia, quedan develadas deteniéndose en dos hechos.-

En primer lugar, su decisiva participación en la remodelación del Parque Hotel.- Así, O. B., a fs. 470, dijo *“...fue de común acuerdo, las empresas requieren un ámbito aceptable donde instalar las máquinas, seguro con determinada seguridad y temperatura, surge que la administración no puede asumir el costo de las refacciones y surge la necesidad de poder financiar una reforma, surgió de común acuerdo en esas reuniones y se aceptó por parte de las empresas financiar esas reformas, llegamos al acuerdo de que las empresas financiaran las obras; aquí es donde aparece F. R. pues uno de los temas era quien coordinaba la reforma y quien se hacía cargo del mantenimiento posterior y se decidió por SXX pues estaba todo el día en el edificio haciendo mantenimiento”*.- N. V., a fs. 473, relató *“...si pienso como empresaria, y si tenemos alguien en nuestras amistades que entienden de remodelaciones cada uno querrá hacer algo a su manera y SXX fue el que presentó el proyecto que se acercaba más a lo que todos querían, fue por presupuesto”*.- R. K., a fs. 483, manifestó que eligió a SXX porque *“...era una empresa que estaba ya hacía años trabajando en la Intendencia, nos conocía a todos nosotros y nos pareció la más apta pues estaba todo el día en el casino.- Las obras se realizaron, SXX entregó recibos por las sumas recibidas y nosotros controlábamos la obra permanentemente...”*.-

En segundo lugar, en la maniobra de compelimiento de la que fueron objeto los integrantes de la Cooperativa que gestionaba la Confitería allí instalada.- Ello surge de las actas de fs. 3.173, 3203, 3351. Todas las dudas que puedan plantearse sobre su inocencia quedan completamente

despejadas.-

Para decirlo en otros términos: R. desplegaba una actividad que se asemejaba bastante a la de capataz del *equipo*. Y en función de ello se conectaba directamente con los empresarios que estaban o que les servía la maniobra. Incluso, si ello era necesario, desempeñaba algún otro papel bastante más directo y relevante, como el de llevar a cabo a toda costa (conclusión mediante) la reforma del Parque Hotel para facilitar el desarrollo del negocio.-

D. por su parte no era un funcionario de menor jerarquía, modesto, como se buscó presentar. Muy por el contrario, era un experimentado empleado municipal, con vastos y amplios conocimientos en todo el tema de los Casinos: “... Soy Jefe de Fiscalización y Vigilancia, en ese cargo desde febrero de 1997, habiendo ingresado a la administración en marzo de 1984...” (fs. 284), “... quien se desempeña como Jefe de Casinos Municipales, con una antigüedad de 22 años ... Soy funcionario administrativo de Fiscalización y Vigilancia. Desde hace unos años estoy trabajando como encargado de la Oficina de Contralor y Seguimiento Estadístico de Máquinas de Azar, desempeñándome en las tres salas municipales” (fs. 360, investigación administrativa). En suma, un individuo que, es evidente, en estos temas sabía muchísimo. Para ilustrarlo basta con leer lo que declaró a fs. 284-289.-

En este marco, que lo hayan engañado, como según su Defensa hicieron con A. y al menos alguno de los otros jefes municipales, tampoco emerge como algo razonable. Sin duda era bastante más sencillo y factible que se pudiera engañar al Intendente de la época, quien de Casinos seguramente sabía bastante poco, que a D. , quien con su dilatada carrera administrativa en el sector conocía al dedillo todo ese particular mundo.-

Por ende, lo que se aduce en cuanto a que los argumentos que la Juez aplicó para exonerar a los máximos jefes de responsabilidad, son, *mutatis mutandi* y con mayor razón, los mismos que exculpan a D. , es efectista, pero

ineficaz para exculparlo. Son situaciones distintas, hay que analizarlas y decidir las, de manera distinta.-

Naturalmente que no es casual su designación por parte de B., junto a A. y a G. en la Comisión Asesora del año 2003 de decisiva influencia en la selección final del *pool* de empresas que especialmente ya se había formado y contratado (directamente, irregularmente) para la explotación de las máquinas de juego con el nuevo sistema.-

A diferencia de Casanova, el cuarto integrante de la Comisión, que del tema no tenía idea (“... *Mi parte era la administrativa, ya que la parte técnica la desconozco...*”, fs. 358 de la investigación administrativa), D. , como A. y G., eran quienes lo dominaban con solvencia, y por ende, quienes llevaban la voz cantante.-

No es de peso entonces el argumento que se esgrime, cuestionando el por qué a aquél no se lo enjuició, y a su cliente sí.-

En este cuadro no parece irrelevante (ni incierto) que R. (que participaba en la maniobra) haya declarado que D. le pasaba los datos para facturar los servicios por teléfono, al vuelo y sin ningún respaldo documental. En primer lugar, porque el hecho de que se trate de un testimonio *singular* no lo priva de valor. Es su *calidad* la que lo hace útil (cfm. Gorphe, *Apreciación judicial de las pruebas*, p. 329). En segundo lugar, porque no se advierte que razón tenía R. para mentir e involucrarlo injustamente en la maniobra. Y en tercer lugar, porque ello se compagina con toda la operativa fraudulenta que el equipo -junto a R. - habían puesto en práctica en la Intendencia.-

Si se mira el cuadro apreciando el conjunto de piezas reunidas, es dable apreciar que emerge razonablemente probado que D. estaba al tanto del tema, y que aceptó y desarrolló, desde su importante puesto en el sector de Casinos, una relevante contribución a la concreción de la maniobra fraudulenta: “... *la tarea del operante que importa más responsabilidad consiste con frecuencia en llegar, con ayuda de los fragmentos que se le brindan, a una visión del desarrollo de los hechos concorde a la realidad y*

exenta de contradicciones ... en ningún caso deberá limitarse a poner los hechos simplemente en hilera y componer con los fragmentos un mero mosaico, sino que tiene que formarse una imagen de su concurso funcional ... por necesario que sea examinar por separado cada pieza probatoria, no lo es menos apreciar la contextura, o sea las probanzas en su encadenamientos ... algunos hechos singulares nunca podrían ser nunca plenamente entendidos por el examen aislado; su significado sólo puede desentrañarse con cierta certeza mediante una consideración que abrace el todo” (Dhoring, La prueba. Su práctica y apreciación. p. 408).-

Durante la investigación administrativa (fs. 594-596vto.) Toscano también puso al descubierto que a partir de B., y al influjo de D. , varios controles que se cumplían para conocer el funcionamiento de los tipos de máquina para determinar su rentabilidad, beneficiosos para la IMM, llamativamente dejaron de hacerse. Su posterior “*retractación*” judicial, de la que se hizo amplio caudal para buscar echar abajo la imputación -en opinión de la Sala- no tiene mayor impacto, en especial cuando al comenzar a brindar su testimonio ratificó lo que había declarado en la Investigación (fs. 2648-2651vto., 2694-2699).-

Examinada holísticamente toda la operación que *el equipo* puso en marcha, con las comprometedoras declaraciones de R. (su principal lugarteniente) acerca del rol de D. , más las resultancias del informe inculpativo del TCR, todo apunta a que Fiscal y Juez no erraron cuando lo sindicaron como uno de los tantos engranajes que contribuyeron a las maniobras atribuidas: “... *allí donde uno solo no alcanza a ser probatorio, una pluralidad es concluyente*” (*La Apreciación de las Pruebas, p.263*); y *permiten apuntalar la hipótesis que hasta ahora han manejado los magistrados preopinantes, que emerge como lógica, fundada, a la vez que liga en forma coherente y armónica la prueba individual y conjuntamente valorada, y por ello no es susceptible de ser desconocida: “la prueba directa, ya sea testimonial o documental, no es la única que puede legítimamente*

considerarse para fundar la sentencia. La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos” (Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29.VII.88)” (de la Sala, S.317/2011, S.64/2013, entre otras).-

En otro orden parece claro que las irregularidades que arrojó la pericia contable del ITF sobre las declaraciones juradas de B. (fs. 2114-2123) y de G. (fs. 1664), tampoco abonan la declaración de inocencia que éstos y sus Defensas proclaman.-

VI) Valoración de la prueba

La lectura de las actuaciones posteriores al inicio del sumario, al contrario de lo que sostuvieron los Sres. Defensores, refuerzan el convencimiento de que las conclusiones de la A quo fueron acertadas.-

Su muy fundada sentencia desbarata todas las críticas a la acusación; los apelantes no impugnaron la pormenorizada pericia que la funda y que es posterior al procesamiento: *“La corrección de la argumentación deductiva del juez debe tener un referente empírico identificable; b) la hipótesis acusatoria (la conclusión del razonamiento) debe ser ratificada por más de un hecho; c) cuantas menos inferencias tenga que hacerse hasta llegar a la conclusión, tanto más fiable será ésta; d) la hipótesis debe resistir las contrapruebas de la defensa; e) deben quedar desvirtuadas todas las hipótesis alternativas; y f) si hay varias hipótesis, hay que optar por la más simple”* (Perfecto Ibáñez, citado por Manuel Atienza, Cuestiones judiciales, p. 28).-

Los multicitados careos no fueron útiles; el testimonio de la Arq. A. (encargada de las obras de remodelación) no exonera de responsabilidad en la Concusión, aún cuando se diera por cierto que todo el dinero de la *“colecta”* se vertió al pago de las obras y a los proveedores.-

Es cierto que la condena recaída sobre J. C. B. descansa, básicamente, en la prueba que sirvió para disponer su procesamiento. Pero es menester tener en cuenta que la evaluación final de aquellos elementos, y

de todos los que se agregaron luego, apuntan a que la mera probabilidad inicial finalmente logró alcanzar el grado razonable de certeza.-

No es correcto sostener que no se tuvo en cuenta la profusa prueba que se diligenció con posterioridad a su enjuiciamiento. Ésta simplemente no logró persuadir, ni a los magistrados preopinantes, ni a la Sala, sobre la veracidad del discurso de disculpa ensayado por J. C. B. y sus colaboradores: *“La negativa del inculpado no impone la absolución que pretendiera la Defensa en la primera instancia; hacerlo supondría restringir los medios probatorios a la confesión. No es ésta -en la especie ausente-, la única prueba que da certeza de culpabilidad (TAP 2°, RUDP 1/1996, p. 110, cc. 284, 285)”* (de la Sala, S.315/2010, entre otras).-

Puede parecer difícil suponer que en un organismo como la IMM con una burocracia tan extendida, sujeto a enormes controles, B. y su equipo hayan podido poner en práctica la maniobra, sin perjuicio que -al igual que sucede en el delito de Estafa-, en el Fraude, *“...la víctima del error puede ser una persona distinta de la víctima del perjuicio; basta que aquélla tenga poder jurídico o de hecho para efectuar una prestación que incida sobre otro patrimonio...se estafa al banco engañando al cajero”* (Soler, DPU, TEA, 1970, pág. 321).

Los Defensores hacen caudal de esa aparente contradicción, que la Jueza zanjó desestimando el procesamiento de los jerarcas.- Que la Sra. Juez haya entendido que el ex Intendente y otros jerarcas municipales fueron engañados, y que el rechazo del pedido de procesamiento haya quedado firme, no impide revisar *-incidenter tantum-* el tema, como parece entender la *A quo*. Está en los agravios esgrimidos para excluir la imputación del Fraude. Y si se concluyera que no había posibilidad de tal engaño, que ese reexamen no afectara la situación de los jerarcas “absueltos”, es harina de otro costal.

Pero el contexto en el que se dieron los hechos, extensamente detallado por la acusación y la sentencia, permite coincidir con la *A quo* en cuanto a que así fue.-

Indudablemente es correcto afirmar que el déficit millonario de los Casinos Municipales respondió a muchas y diversas causas, y no solo al cambio de sistema operado. Pero no lo es menos que B. y los restantes acusados aprovecharon ese caos, y con la excusa de arreglarlo, se beneficiaron indebidamente ellos, sus amigos y sus parientes, a costa del Estado, aunque no esté probado en qué medida.

Sería arbitrario suponer que el entramado de sociedades anónimas se hizo por algún fin altruista, no por el beneficio económico perseguido y obtenido por los acusados, solo por el hecho de no haberse podido demostrar en qué consistió éste.

O. G. no era, como se ha pretendido, un ignoto funcionario municipal que sólo cumplía órdenes de sus superiores, sin ocupar cargos jerárquicos, ni menos aún de toma de decisiones, ni siquiera de gestión o dirección vinculante para otras personas. La prueba reunida permite inferir lo contrario. Amén de que el cargo que ocupaba no era impedimento, *per se*, para coparticipar activamente en los hechos atribuidos.-

Es obvio que el hecho de que los empresarios privados no fueran gente profana en negocios, en modo alguno los hacía inmunes a su influencia (no actuaba solo, sino integrando *el equipo* en el que a la cabeza estaba el jerarca máximo del servicio de Casinos Municipales). En otras palabras, el hecho que G. hubiese sido designado como *asesor*, como *colaborador*, etc., no tiene la menor importancia; lo que importa es lo que hizo en esa calidad.-

Si efectivamente, en su designación hubieran existido influencias o consideraciones políticas, ello tampoco lo situaría al margen del fraude.-

Y G., como se dijo y se reitera, no actuaba por él (solo), sino *por* el equipo que B. lideraba.-

Seguramente la "*nueva estrategia de negocios*" venía de algún modo siendo pensada junto a otras posibles alternativas desde antes de su designación. No obstante lo que emerge del expediente es que quienes finalmente le dieron forma y la pusieron en práctica fueron B. y su grupo.-

No se aprecia por qué la situación funcional de G. hacía materialmente imposible que ejerciera un poder de abuso que llevara a compeler e inducir a otros a dar o prometer algo para él o un tercero: la prueba de cargo reunida evidencia lo contrario.-

Sí hubo adecuación típica en tanto se conjugó el verbo nuclear, compeler. Se forzó, se impulsó, se obligó a alguien a través de la intimidación a hacer algo o no hacer algo, contra su voluntad. El tipo lo que requiere es una amenaza idónea para ello (que bien puede ser sutil o soterrada). Y no el desmedido grado de imposición que arguye la Defensa.-

La *interesada* presión a la que se sometió a los cooperativistas con un arbitrario llamado a licitación, en el particular contexto que se verificó, es, efectivamente, un compelmiento en el sentido que la ley penal requiere: ¿desde cuándo la velada (y no tan velada) amenaza de quedar en la calle de un día para el otro a los cooperativistas si no accedían a los arbitrarios dictados *del equipo*, no constituye un apremio?

El ilícito compelmiento sobre los integrantes de la Cooperativa M. indudable existió. Y de sus declaraciones no es posible concluir -como se pretende- que éstos mintieron o exageraron la situación.-

En cuanto a F. R. , ni la circunstancia de que SXX S.A. (cuyo titular era él) se hubiese venido dedicando desde siempre al mantenimiento de slots por ser una de las pocas empresas en el rubro, ni su alegado desconocimiento previo de B. hacen a la cosa. Tampoco lo hace que el cambio de estrategia no lo haya beneficiado tanto como al principio.-

Lo que a R. se imputa no es eso, sino que optó por funcionar como un engranaje más de la máquina del fraude, para seguir beneficiándose indebidamente a costa de las arcas estatales. Si con todo ello logró algún beneficio extra en realidad no interesa, lo que es relevante es que lo que finalmente obtuvo, lo logró a través de una forma fraudulenta.-

Es cierto que, formalmente, las licitaciones fueron realizadas de acuerdo con los requisitos exigidos por la normativa. Empero, surge claro

que el resultado fue *torcido* para favorecer a quienes interesaba favorecer. Y eso de transparente o lícito, nada tiene.-

Que las pérdidas que arrojaron los Casinos Municipales pudieron tener muchas causas es algo que está fuera de discusión. Pero también lo está que los acusados no fueron ajenos a ellas. Las exacerbaron hasta límites monumentales cuando pusieron en marcha el fraude, con lo que mal pueden pretender ahora quedar al margen de ello.-

Ciertamente en los papeles el arrendamiento de los slots podía aparecer conveniente para la gestión municipal. Pero el problema es que de la forma como se lo desnaturalizó terminó contribuyendo al descalabro financiero. Con el agravante de que, ahora, también se encargó de beneficiar a jerarcas, familiares, amigos, en desmedro de las arcas municipales.-

Si R. no era el “*center half*”, se le parecía bastante. Aún cuando no tuviera incidencia sobre la gestión municipal, aprovechaba la gestión de los *jefes* para beneficiarse indebidamente él también.-

SXX S.A. sí tenía vinculación con los demás procesados. Lo que sucede es que el vínculo estaba oculto. Lo que es connatural del fraude: nadie realiza una maniobra de este estilo anunciándolo a tambor batiente.-

El tema de FXX S.A., respecto de la cual devino accionista en fecha posterior a su constitución, donde colocó de pantalla a su suegro (quien no tenía idea del tema), es otro extremo que contribuye a descartar su alegada distancia de las maniobras.-

El argumento de que la IMM nunca hubiera pagado por servicios que no se hubieran prestado, también resulta falaz: si pagó fue, precisamente, porque D. (que también coparticipaba del conglomerado de defraudadores) la determinó a hacerlo, permitiendo el falseamiento de datos. Es tan simple como eso, y los peritajes contables de autos no dejan el menor margen de duda a ese respecto: “... *si pruebas verdaderamente independientes se encuentran en el mismo sentido, es porque tienen un fundamento común en la realidad*” (Gorphe, ob.cit., p.373).-

El tema de Parque Hotel tampoco tiene una explicación plausible. La circunstancia de que las autoridades de la IMM hayan estado en conocimiento de las obras (como así parece, según surge de lo declarado por el jerarca R.), no quita la nota de ilicitud en la que se inscribieron éstas, que solo eran una parte del todo engañoso que se puso en práctica.-

VII) Calificación

1) De la prueba colectada, a juicio de la Sala, no emerge plenamente probado que J. C. B. haya incurrido en los tres delitos de Conjunción del interés personal y del público a título de autor que le fueron imputados. En su segunda modalidad, la figura, prevista en el art. 161 del Código Penal, refiere a quien “...omitiere denunciar o informar alguna circunstancia que lo vincule personalmente con el particular interesado en dicho acto o contrato...”.-

La alternativa de que su designación de A. D. O., G. y K. haya respondido a conveniencia o sugerencia política, no puede ser desechada. Y ello, en opinión de la Sala, torna irrelevante que hubiera omitido informar a sus jefes que con los mismos tenía un conocimiento y una relación previa. Esa posible omisión de informar sus vínculos que se le achaca, poco puede llegar a influir en el tema. Y esta sola posibilidad, excluye la prueba del dolo. En esa hipótesis -que objetivamente no quedó desvirtuada- no habría sido el responsable de su designación. En ese contexto parece razonable suponer que las máximas autoridades de la Comuna estaban obviamente al tanto de dichas circunstancias.-

2) Sí incurrieron en dicha figura B., como coautor, y G. y A. D. O., como autores. Pues éstos últimos integraron la comisión asesora de la licitación que se llamó para proveer tragamonedas a los Casinos Municipales, habiéndose reunido plena prueba de los estrechos vínculos amistosos y familiares que tenían con integrantes de las empresas contratadas. Situación que era de pleno y acabado conocimiento del primero.-

Malet (La Corrupción en la Administración Pública, Edit. Carlos Álvarez, 1999, pág. 111) dijo “... Es un delito de peligro en el que la ratio de la

disposición está en el riesgo de que también <se interese> por la <circunstancia que lo vincula personalmente con el particular interesado en dicho acto o contrato>. La omisión en hacerlo conocer implica el perjuicio de que el silencio sobre esa información lo vuelva parcial <en el acto o contrato en que deba intervenir por razón de su cargo>”.-

Por su parte Preza (La enseñanza del Derecho Penal a partir de casos reales, FCU, 2012, pág. 87) manifestó “... Sería el caso de aquél que debe intervenir en las bases de un llamado a licitación, que sabe que en ese llamado participará como ofertante un familiar o un amigo. En tal caso, el precepto legal, le obliga a abstenerse de participar en la redacción de ese acto o contrato”.-

Delito que fue cometido con la modalidad de continuidad. Existió un único designio criminoso.- Entendiendo por éste, como dice Antolisei (Manual de Derecho Penal, Editorial Temis, 1988, p. 373) “... es el proyecto genérico, y más concretamente, el proyecto de realizar una serie de acciones delictuosas, deliberado en sus líneas esenciales, para conseguir determinado objetivo”. Figura en la cual participó J. C. B. en calidad de coautor.-

3) B., G., A. de Oliveira, D. y R. incurrieron en el delito de **Fraude**, previsto en el art. 160 ejusdem. Éste consiste en la conducta del funcionario público que directamente o por interpuesta persona, procediendo con engaño en los actos o contratos en que deba intervenir por razón de su cargo, dañe a la administración en beneficio propio o ajeno.-

Dañar es causar un perjuicio material que se traduce causando pérdidas o privación de lucros legítimos. En autos el daño a la Administración se produjo.-

Escriche en Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia (citado por Bayardo, en Derecho Penal Uruguayo, DGEU, 1979, T. IV, pág. 168) “Engaño es toda astucia o maquinación de que uno se sirve, hablando u obrando con mentiras o artificios para frustrar la ley o los derechos que ella

nos da; fraude no es otra cosa que el hecho de frustrar la ley o de usurparnos lo que por derecho nos pertenece; de manera que el engaño puede considerarse como el medio de arribar al fraude y el fraude como el fin que uno se propone lograr con el engaño”.

Como se dijo reiteradamente, los encausados actuaron con engaño hacia la Administración en los actos o contratos que debieron realizar en razón de su cargo.-

B. participó como autor, los demás son coautores.- Porque también comete Fraude quien no tiene competencias (administrativas), ni de decisión, ni de contratación: *“El sujeto activo del delito es el funcionario público, sin perjuicio -claro está- de la posibilidad de amplificar la figura trasegándola por el juego del art. 64 del Código, a los particulares copartícipes, e -igualmente- de incriminar de la misma manera y por idéntico mecanismo a la “interpuesta persona” que hubiera colaborado en el fraude indirecto...Es indiferente que el funcionario público actúe su conducta engañosa directamente o por interpuesta persona; claro está que en este caso, la interpuesta persona -tenga o no la calidad de funcionario público- concurre con el fraude cometido por el funcionario público, de consuno con los cánones de la coparticipación criminal (arts. 59 y ss. y 64)”* (Bayardo, ob. cit., págs.171/172. Cfm. Cairoli, CDPU, T. IV, FCU, 1995, pág. 217).

4) Resulta plenamente acreditada la participación de A. de Oliveira, G., B. y R. en el delito de **Concusión**, figura prevista en el art. 156 del cuerpo legal citado.- Los dos primeros lo fueron en calidad de autores y los dos últimos como coautores.-

5) En la especie, el delito de Fraude no absorbe al de **Conjunción del interés personal y del público**, y a juicio de la Sala, existe concurso teleológico (art. 56 del CP). No se está frente a un caso de progresión delictual, sino que el delito de Conjunción facilitó que se pudiera engañar a la Administración, causándole un daño, en beneficio propio o ajeno (Fraude).-

B. deshizo contrataciones regulares e hizo o recomendó contrataciones

irregulares “*perfeccionadas*” con sus asesores G. y A., lo cual se tradujo en pérdidas mayores a las que traía Casinos (pese a reducir la plantilla de funcionarios), con la connivencia de R. y D., en un beneficio económico cuya indeterminación es irrelevante para el delito de Fraude. B., G. y A. “*convencieron*” a gremialistas, cooperativistas y anteriores adjudicatarios para que “*colaboraran*” (Concusión).-

VIII) Alteratorias, individualización y suspensión de la pena

1) No merecen objeciones las agravantes computadas.-

2) En cuanto a la pena, en forma reiterada ha señalado esta Sala que la determinación concreta de la pena es una facultad discrecional del juzgador reglada a derecho, que debe ser mantenida cuando no existen argumentos serios para modificarla (Sent. 74/2005).-

Por ende, si la crítica por la que se pretende su reconsideración no se funda en bases sólidas o de peso, no constituirá una crítica razonada, y será insuficiente para conmover la conclusión a la que arribe el fallo de primer grado. En especial en aquellos casos -como éste- en los que se llegó al guarismo respetando en forma cabal los estándares que el Código consagra para la justa y adecuada individualización de una sanción.-

Lo ocurrido fue -sin duda- grave, y en el parecer de la Sala no se han brindado argumentos que justifiquen abatir las sanciones impuestas a A. D. O., G., D. y R. .-

Diferente es la situación de B., quien se beneficia con la revocación de tres delitos impuestos. Por ello se abatirá en forma moderada y prudente la individualizada en la atacada en la forma que habrá de indicarse en el fallo.-

3) La Defensa de R. pidió que se le conceda la suspensión condicional de la pena.

Los fundamentos para conceder el referido beneficio, deben hallarse en las posibilidades de no reincidencia: “*Los fundamentos deben hallarse en las posibilidades de no reincidencia que ofrezca el delincuente; a tal efecto deberá analizarse su índice de peligrosidad y la naturaleza del delito*”

cometido” (Mieres Muró, La suspensión condicional de la condena, causa de extinción del delito, RDJA, Tomo 66, N° 1, pág. 9).-

En autos, como se dijo y se reitera, se trata de delitos de gravedad, que afectaron de modo importante la Administración Municipal y generaron un relevante daño a la misma. Por lo que no se hará lugar al agravio.-

Por los fundamentos expuestos y lo dispuesto en las normas citadas, el Tribunal,

FALLA:

Confírmase la sentencia de primera instancia, salvo en cuanto imputó a J. C. B. la autoría de tres delitos de Conjunción del interés personal y del público, en cuya parte se revoca y absuelve; y en cuanto a la pena que se le impuso, que se fija en cuatro años y dos meses de penitenciaría, inhabilitación por el mismo período y multa de seis mil unidades reajustables (6.000 U.R.). Oportunamente devuélvase, cometiendo a la A quo la modificación de la caratula.-

Dr. Alberto Reyes Oehninger
Ministro

Dr. Rolando Vomero Blanco
Ministro

Dr. Sergio Torres Collazo
Ministro

Dra. Margarita Echenique
Secretaria