



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2

CFP 5048/2016/TO1

Buenos Aires, 6 de diciembre de 2022.

El presente documento tiene la finalidad de comunicar a las partes y a la sociedad en general unos breves lineamientos explicativos de la decisión adoptada en el día de la fecha, cuyo contenido *in extenso* se conocerá el jueves 9 de marzo del año entrante. Tras oír los alegatos, valorar la prueba incorporada al proceso, y luego de una extensa deliberación, hemos arribado a la conclusión cuyo extracto exponemos a continuación.

Tenemos la certeza de que, mediante la tramitación de cincuenta y un procesos de licitación pública para la construcción de obras viales sobre rutas nacionales y provinciales en la provincia de Santa Cruz, entre los años 2003 y 2015, tuvo lugar una extraordinaria maniobra fraudulenta que perjudicó los intereses pecuniarios de la administración pública nacional en los términos y condiciones establecidos por la ley penal.

Como primera aclaración, es imperioso señalar que este tribunal no ha juzgado en sí misma la decisión de aquel gobierno nacional (períodos 2003-2007 y 2007-2015) de implementar una gestión de desarrollo vial marcadamente favorable para la Provincia de Santa Cruz (en comparación con lo que había sido hasta entonces la historia vial del país), ni la oportunidad, mérito y conveniencia de esa política pública. Aquellas cuestiones, a nuestro modo de ver, *a priori* integran la categoría de cuestiones políticas no justiciables, ajenas al ámbito del control jurisdiccional y privativas de otros poderes constitucionales que conforman la república. El análisis que hemos realizado se circunscribe, en concreto, a la forma en que se ha implementado esa política pública.

En ese sentido, la evidencia ha demostrado que durante ese período las obras viales licitadas en esa provincia fueron sistemáticamente adjudicadas a un grupo de empresas vinculadas al imputado **Lázaro Antonio Báez**, grupo cuya conformación y crecimiento económico exponencial se vio directamente asociado con la asignación de obra pública vial en el ámbito de



#31331383#352105374#20221206175251972



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2
CFP 5048/2016/TO1

esa jurisdicción. Aquellos procesos fueron llevados a cabo, en su mayoría, por la Administración General de Vialidad Provincial de Santa Cruz (AGVP), en virtud de facultades delegadas por la Dirección Nacional de Vialidad (DNV) y, ocasionalmente, por este último organismo en forma directa.

La prueba producida exhibe que algunos de los imputados (**Nelson Guillermo Periotti, Raúl Osvaldo Daruich, Mauricio Collareda, Juan Carlos Villafañe, Raúl Gilberto Pavesi y José Raúl Santibáñez**), ex funcionarios de las agencias viales referidas, operaron de diversas maneras al margen del interés público en el marco del desarrollo de las licitaciones y la ejecución de las obras -cada cual según su rol y competencia- configurando, detrás de una apariencia de licitud, una sincronizada y unívoca disposición del aparato estatal enderezado a la consumación del delito.

Podemos afirmar que los funcionarios, por destacar algunas de las irregularidades detectadas, omitieron deliberadamente velar por los principios básicos de transparencia y competencia propios de los procesos licitatorios; han sido condescendientes con las empresas del grupo Báez para que éstas resultaran adjudicatarias de la mayoría de las obras viales licitadas en Santa Cruz en el segmento temporal aludido (incluso cuando no cumplían con las condiciones necesarias para serlo); omitieron controlar suficientemente lo actuado por las contratistas como así también supervisar mínimamente el avance de las obras; y, además, han tratado en forma preferencial a las sociedades del grupo, proveyéndolas de canales exclusivos y privilegiados de cobro (ya sea garantizando adelantos financieros permanentes o a través de pagos anticipados de certificados de obra).

Los ejemplos citados serán explicados en detalle junto con otros tantos aspectos técnicos y administrativos al publicarse los fundamentos de la sentencia. Pero, en esencia, evidencian la existencia de vínculos promiscuos y corruptos entre funcionarios de la administración pública (nacional y provincial) y las empresas contratistas del Estado pertenecientes





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2

CFP 5048/2016/TO1

al mencionado grupo empresarial. Lazos que fueron determinantes para la concreción de una defraudación en la que predominó una *ficta* legalidad para instrumentar procesos y decisiones administrativas que buscaron asegurar y disimular un beneficio ilegítimo a favor de, por lo menos, dos de las personas imputadas en este proceso (**Cristina Fernández de Kirchner y Lázaro Antonio Báez**).

La comprobación de las circunstancias descriptas ha guiado las condenas dictadas en el marco de esta causa respecto de personas en ejercicio de la función pública nacional y provincial quienes, violando sus deberes sobre el manejo, la administración o el cuidado del patrimonio lesionado, y con el fin de procurar un lucro indebido, perjudicaron los intereses confiados y obligaron abusivamente al Estado Nacional.

Se demostró que un conjunto de actos de gobierno del Poder Ejecutivo Nacional, en apariencia y *ab initio* de carácter neutrales (como hemos afirmado en el párrafo tercero de la presente), fueron enderezados con la palmaria finalidad de concretar y asegurar la ejecución de la maniobra criminal, reafirmando el funcionamiento del aceitado y concertado circuito de irregularidades.

Ha sido dirimente, en esa lógica, la comprobación de un interés manifiesto sobre el plan criminal de la por entonces Presidenta de la Nación **Cristina Fernández de Kirchner**, evidenciado a través de su participación en los beneficios económicos producto del delito obtenidos por intermedio de múltiples vínculos contractuales y comerciales con Lázaro Antonio Báez en forma concomitante a la ejecución de esta maniobra.

Además, e independientemente de la estructura dogmática jurídica del tipo penal de fraude en perjuicio de la administración pública, se verificaron de su parte llamativos y groseros aportes personales en la estrategia criminal, particularmente en su etapa conclusiva (año 2015). Ese mismo dominio sobre el hecho -en esa etapa final- fue también advertido



#31331383#352105374#20221206175251972



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2
CFP 5048/2016/TO1

respecto de quien actuaba como intermediario (tanto funcional como fácticamente) entre los dos beneficiarios del contubernio. Nos referimos al ex Secretario de Obras Públicas de la Nación **José Francisco López**.

Fueron conductas ajenas al ámbito funcional de cada uno y que, una vez más, pusieron de resalto la existencia de vínculos estrechos y corruptos entre funcionarios públicos e integrantes de una empresa contratista de obra pública.

Pero no se limitaron a aportes concretos, sino que ambos funcionarios incluso desoyeron deliberadamente las múltiples alarmas que, casi desde el albor de la maniobra, se reproducían periódicamente tanto desde ámbitos administrativos, judiciales como mediáticos. No sólo poniendo el acento en las irregularidades que en materia vial se venían cometiendo en la provincia de la que provenían, sino, lo más grave, describiendo la íntima relación personal y comercial entre el matrimonio Kirchner y el empresario acusado de haber forjado una fortuna formidable a partir de su incursión en la obra pública vial a partir de mayo de 2003.

En ese sentido, nos hemos encontrado ante un hecho inédito en la historia del país, pues se ha acreditado que ciertas decisiones trascendentales respecto de la marcha empresarial del grupo fueron adoptadas siguiéndose órdenes expresas de los más altos integrantes del Poder Ejecutivo Nacional. También quedó suficientemente probado que la estrategia delineada entre funcionarios y empresarios se aseguró mediante el dictado de actos administrativos de las agencias referidas, siempre operando bajo una apariencia de legalidad.

Estas circunstancias reflejaron un nivel grotesco de subordinación, cercanía y confusión entre las personas físicas y jurídicas involucradas en la maniobra (Poder Ejecutivo Nacional, Dirección Nacional de Vialidad, empresas constructoras del Grupo Báez, Administración General de Vialidad





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2
CFP 5048/2016/TO1

Provincial), que ha resultado de especial relevancia al analizarse la atribución de responsabilidad penal individual.

Se han acreditado dentro de la maniobra diversos aspectos a través de los cuales se concretó un perjuicio descomunal y sin precedentes para las arcas públicas durante el período analizado. La complejidad del plan criminal y la aparente legalidad de la cual se valieron para instrumentarlo no permitieron cuantificar pecuniariamente cada uno de ellos (si bien serán puntillosamente analizados en los fundamentos de la sentencia).

Para dar un ejemplo simple, podemos decir que, de haberse cumplido con la observancia de las normas vinculadas con la actividad (sobre las que ya hemos hecho mención: concurrencia, competencia, transparencia, presentación de certificados de adjudicación, aspectos relativos al representante técnico, etc.), el ambicioso plan de obra vial pensado para la jurisdicción hubiera podido ejecutarse con la participación de otras empresas constructoras de obra pública (de allí o de otras provincias), ampliando la capacidad de ejecución en miras del eficaz cumplimiento de los plazos (razonables) previstos por los pliegos para la finalización de las obras, lo que habría evitado un detrimento extraordinario tanto para los fondos del tesoro nacional como para la red vial de la provincia de Santa Cruz y de la Nación entera.

Sin embargo, el tribunal ha podido de todos modos determinar dos ámbitos claramente mensurables en relación al perjuicio económico ocasionado. El primero consiste en la diferencia entre los montos fijados por el Estado al confeccionar el pliego para la realización de una obra y el precio finalmente contratado, producto de la concurrencia cartelizada al proceso licitatorio. El segundo concepto está dado por la existencia de sobrepuestos en, al menos, tres de las cinco obras viales peritadas.

El monto que consta en el veredicto refleja el resultado de la suma total de las actualizaciones practicadas con relación a cada uno de los valores





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2
CFP 5048/2016/TO1

nominales al momento en que se verificó la diferencia de costo, ajustada mediante el índice de precios al consumidor, pues se procuró preservar el valor real del monto obtenido. Igualmente, dada la naturaleza de la operación y la variabilidad de los índices en cuestión, se ordenó una nueva actualización que deberá practicarse al momento en que la sentencia adquiera firmeza y sea ejecutada la pena pecuniaria y solidaria que se ha impuesto a los condenados.

La operación criminal descrita, compuesta de múltiples y complejas aristas (que, como dijimos abordaremos profundamente y en su totalidad en los fundamentos de la sentencia), se subsume en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 173, inciso 7 (en función del artículo 174 inciso 5) del Código Penal, el cual reprime al delito de administración fraudulenta -de forma agravada por haber sido cometida contra la administración pública- con una pena máxima de seis años de prisión e inhabilitación especial perpetua cuando el condenado fuere funcionario público.

En virtud de esa calificación legal, los montos de pena individual establecidos atienden a la incidencia que cada conducta tuvo en la creación o el aumento del riesgo jurídicamente desaprobado que, causado acumulativamente a lo largo de la maniobra fraudulenta, se materializó en la lesión en concreto al patrimonio de la administración pública nacional.

Asimismo, en el análisis para su determinación hemos contemplado el desfase existente entre el máximo legal establecido por ley y la enorme extensión del daño causado en el caso sometido a juzgamiento. Entendemos, en ese sentido, que la magnitud de la maniobra no encuentra correlato en la cuantía de las penas previstas por el legislador, pues el disvalor del resultado resulta sensiblemente mayor que el reproche penal habilitado. Ello nos ha llevado, en algunos casos, a no poder apartarnos de ese máximo previsto por la escala penal.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2
CFP 5048/2016/TO1

Por otro lado, la pena accesoria de inhabilitación especial perpetua para ejercer cargos públicos se ha aplicado por mandato normativo ya que, como se dijo, se encuentra prevista en el tipo penal para quienes estuvieren en ejercicio de la función pública al momento de la comisión de los hechos, condición aplicable a todas las personas imputadas a excepción de Báez (art. 174, último párrafo, del Código Penal).

Con relación a los acusados Julio Miguel De Vido, Abel Claudio Fatale y Héctor René Jesús Garro, con motivo de sus limitadas intervenciones en el entramado de los hechos probados, la inexistencia de un interés particular para procurar -para sí o para un tercero- un lucro indebido con fondos del erario público, y la insuficiencia de pruebas que los coloquen en una clara posición de garantes para evitar el resultado lesivo, llegamos a la conclusión de que nos encontramos ante un cuadro de duda sobre la tipicidad de sus conductas. En consecuencia, por imperio del principio *in dubio pro reo* la absolución resulta la única solución conforme a derecho.

En igual sentido, por razón de orden público y mandato constitucional, se declaró la extinción de la acción penal por prescripción para el caso de Carlos Santiago Kirchner, pues se constató que ha transcurrido el máximo de la pena señalada para el delito por el que fue acusado en el alegato de clausura (incumplimiento de los deberes de funcionario público) desde el último acto interruptivo de la prescripción. Y se lo absolvió en orden al delito de asociación ilícita por el que fuera requerida la elevación a juicio a su respecto, pues la imputación no fue mantenida por la representación del Ministerio Público Fiscal en la discusión final.

Finalmente, con relación a la imputación formulada por los Sres. Fiscales Generales relativa a la conformación de una asociación ilícita en los términos del art. 210 del Código Penal, cabe aclarar que la mayoría del tribunal, conformada por los Dres. Gorini y Giménez Uriburu, ha entendido que no se encuentra configurado el requisito típico objetivo vinculado a la





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 2
CFP 5048/2016/TO1

pluralidad de planes delictivos, circunstancia que se erige como un impedimento para formular un reproche penal en orden a la figura en cuestión. Por su parte, el Dr. Basso no coincidió con la solución propuesta al caso en ese sentido, pues consideró que tal recaudo sí pudo verificarse a través de la prueba producida en el debate, que le permitieron dar por cierta la hipótesis acusatoria introducida respecto a dicho tipo penal.

ANDRÉS FABIÁN BASSO
JUEZ DE CÁMARA

RODRIGO GIMÉNEZ URIBURU
JUEZ DE CÁMARA

JORGE LUCIANO GORINI
JUEZ DE CÁMARA

Ante mí:

TOMÁS SANTIAGO CISNEROS
SECRETARIO DE CÁMARA



#31331383#352105374#20221206175251972