

Durazno, 26 de noviembre de 2015. 1

VISTOS Y RESULTANDO:

1) Que de las presentes actuaciones presumariales resulta que, de fs. 97 a 99, y con fecha 1° de setiembre de 2009, Asesores Letrados de la Presidencia de la República presentaron denuncia ante esta sede, por presuntas irregularidades cometidas en ocasión de las inundaciones del año 2007 en la ciudad de Durazno, relacionadas con donaciones enviadas por el Comité Nacional de Emergencia al Comité Departamental de Emergencia de esta ciudad a los efectos de solucionar los problemas habitacionales de las personas damnificadas por las inundaciones. El comité departamental era presidido por el actual Intendente de Durazno, Prof. C. [REDACTED] V. [REDACTED], quién además era Intendente en ese entonces. La referida denuncia fue consecuencia de la efectuada por ciudadanos de esta ciudad, en el mes de mayo de 2009, (fs. 1 a 17).

Las donaciones se referían a cincuenta lonas donadas por la Embajada de Japón, cinco casas prefabricadas adquiridas con un préstamo con el BID y cincuenta contenedores donados por B. [REDACTED] Asimismo resulta de autos, una denuncia presentada por los Ediles de la Junta Departamental de Durazno, (fs. 47 a 52 del Expediente IUE 240-[REDACTED]/09, acordonado a los presentes) relativa a un convenio celebrado entre la Intendencia y el Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente, obligándose este último a aportar a la comuna \$ 4.700.000, en dos partidas de \$ 2.350.000, destinados a

las necesidades de vivienda de familias ubicadas en la zona de inundaciones. La Intendencia, por su parte, se obligó a aportar el elenco de personas damnificadas y a proveer un equipo técnico para apoyo de las familias. Se obligó también a administrar los fondos y a rendir cuentas en forma trimestral de los gastos realizados. Las lonas donadas por la Embajada de Japón no fueron utilizadas, se depositaron en la Brigada Aérea N° 2 y cuando se fue a hacer un relevamiento, las mismas no estaban porque presuntamente, un funcionario de dicha repartición, las habría comercializado y no se realizó una investigación sobre esos hechos.

Respecto a las cinco casas prefabricadas obtenidas con un préstamo del BID para ser ocupadas por cinco familias, se levantarían en los predios municipales pero nunca fueron instaladas. Los cincuenta contenedores donados por B [REDACTED] no fueron utilizados para los fines previstos.

En relación al dinero proveniente del acuerdo entre la Intendencia de Durazno y el MVOTMA, con la primera partida la comuna abonó gastos para el alojamiento de los damnificados en el H [REDACTED] U [REDACTED], el pago de traslado de contenedores y la compra de materiales de construcción, no habiéndose destinado dichas sumas para resolver el problema habitacional de las familias involucradas, que eran los beneficiarios. Tampoco fueron apoyadas por ningún equipo técnico ni recibieron ayuda por parte de la IDD quien no recibió la segunda partida de dinero acordada (\$ 2,350.000) por no haber rendido cuentas de la primera partida recibida.

Asimismo se denuncia por parte del Sr. K [REDACTED] R [REDACTED], en relación a que se había recibido una donación de US\$

100.000 desde Australia y que no fue distribuida entre los inundados.

2) El Ministerio Público, de fs. 1180 a 1187, con fecha 22 de diciembre de 2010, solicitó el enjuiciamiento del Prof. V██████ por la presunta comisión como autor de reiterados delitos de abuso de funciones en casos no previstos por la ley, (arts. 18, 54, 60 y 162 del Código Penal). Entendió la Sra. Fiscal de ese entonces, que el Prof. V██████ desplegó una conducta ilícita al abusar de su cargo, no habiendo dado el destino esperado a las donaciones recibidas y no habiendo cumplido el convenio entre la Intendencia y el Ministerio de Vivienda. Optó por no utilizar los contenedores ni las lonas ni las viviendas prefabricadas, celebrando un convenio con el H██████ U██████ por U\$S 1,680 mensuales más las sumas correspondientes a gastos de luz, agua, alimentación y seguridad. Otras familias fueron alojadas en la ex sede de Los Vascos, cedida por el Mides, sin costo de alquiler pero sí de agua, alimentación seguridad, luz y agua. Con su accionar el Prof. V██████ ocasionó perjuicios a los particulares y a la IDD no habiéndose utilizado las donaciones ni el dinero acordado para los fines previstos: cubrir las necesidades habitacionales de las familias afectadas por las inundaciones, quienes vieron vulnerados sus derechos por las irregularidades cometidas.

3) En relación a los hechos de autos, expresa el Prof. V██████ en la sede que, con respecto a los contenedores en realidad, B██████ les entregaría veinte y no cincuenta y el acondicionamiento de los mismos para vivienda

insumia un gasto de U\$S 3.000 cada uno, siendo por tanto demasiado costoso adaptarlos, encontrándose depositados en un predio municipal.

Respecto de las casas prefabricadas manifiesta que, para su instalación se esperó hasta que estuvieran prontas las casas de MEVIR, no creándose de esa manera, ningún privilegio para nadie, en cuanto a la oportunidad de ocupación de las mismas. A la fecha de la requisitoria fiscal, las viviendas ya se habían entregado y estaban habitadas.

En relación a que no se realizó la denuncia por la falta de las lonas, ello es incorrecto pues en setiembre de 2009, se realizó denuncia policial en la Seccional 15° y se realizó una investigación administrativa ordenada por el Intendente. Asimismo se consideró que el lugar donde se encontraban depositadas las lonas, la Brigada Aérea N° 2°, era un lugar seguro y que de ahí no podía faltar nada.

Expresa el Prof. V [REDACTED], en síntesis, que fue por esas razones que se optó por celebrar un contrato de arrendamiento con el propietario del ex H [REDACTED] U [REDACTED] para alojar a diecisiete familias, (sesenta y siete personas), damnificadas, por un plazo de seis meses a partir de julio de 2007 y se extendió por tres años, hasta que fueron adjudicadas las viviendas del plan Mevir a sesenta y seis personas en el mes de noviembre de 2010.

En relación a lo expresado por el Ministerio Público, en cuanto a que con el alquiler del ex H [REDACTED] U [REDACTED] se causó un perjuicio económico a la IDD, la suma mensual por ese concepto ascendía a \$ 38.640, suma que, dividida entre sesenta y siete personas, da un total de \$ 576 por

mes y \$ 19 por día por cada una. Si los gastos hubieran sido ilegales hubieran sido observados por el Tribunal de Cuentas quién en definitiva determinó que "no se advierte apartamento con relación al objeto genérico del convenio: "abordar la problemática habitacional", según se acredita en autos.

Respecto a la donación de Cien Mil Dólares proveniente de Australia, expresa el denunciado que, ese dinero fue ingresado en las cuentas de la Presidencia de la República, hecho informado por la propia Presidencia a fines del año 2009 y se acredita en autos.

CONSIDERANDO:

- 1) Que en autos, se promovieron denuncias relativas a la utilización de las donaciones realizadas en ocasión de las inundaciones ocurridas en esta ciudad, en el año 2007, expresándose, en síntesis que tanto dichas donaciones como las sumas de dinero recibidas, con la finalidad de resolver el problema habitacional de las familias inundadas, no fueron destinados a los objetivos previstos. Como consecuencia de ello la Sra. Representante del Ministerio Público de ese entonces, solicita el enjuiciamiento por abuso de funciones, en casos no previstos por la ley, (art. 162 del CP), del Prof. C. V., quien era el Intendente y revestía el cargo de Presidente del Comité Departamental de Emergencia, quién como órgano colegiado que es, sus decisiones eran tomadas por todos sus integrantes.
- 2) Que como consecuencia de las inundaciones, el río Yi alcanzó un nivel de 12.70 metros sobre su nivel normal, disponiéndose la evacuación inicial de 6.500 personas.

sin contar los autoevacuados, estimándose las pérdidas materiales en unos seis millones de dólares, (fs. 306).

En épocas de catástrofes, es dable destacar el papel que cumplen todos los que buscan organizar el auxilio de los evacuados, tratando de mantener la serenidad de la población en general. Aún así, muchas veces el porcentaje de satisfacción de quienes atraviesan por esas situaciones, no es el esperado. En autos se denuncian irregularidades ocurridas en ese período, a saber; casas prefabricadas que "nunca fueron levantadas", (fs. 1181).

Resulta de los presentes que con la finalidad de evitar desigualdades en el sentido de que pudiera haber familias que ingresaran a las casas prefabricadas, que habían sido recibidas en el año 2008, y otras familias, que hasta que no estuvieran terminadas las viviendas de Mevir, no podrían ingresar, se resolvió aplazar su entrega, la que se concretó en los años 2009 y 2010.

Respecto de la falta de las lonas donadas por la Embajada de Japón, las mismas habían sido depositadas en la Brigada Aérea II. Comprobada su faltante, se inició una investigación administrativa y luego se efectuó la denuncia correspondiente.

En cuanto a los contenedores, resulta de autos que en realidad se entregarían veinte y no cincuenta y que su acondicionamiento, considerando además que eran "ciegos", insumía un costo elevado y un tiempo improbable, para la emergencia en que se encontraban las familias afectadas.

En relación al dinero correspondiente al convenio celebrado entre la Intendencia de Durazno y el MVOTM, surge de autos, (fs. 308) que el mismo se utilizó para dar soluciones habitacionales a los evacuados, pagando

arrendamientos de hoteles, casas y pensiones. En dicho convenio estaba estipulado que la IDD debía de rendir cuentas respecto del dinero referido. Efectuada la rendición de cuentas, aunque en forma tardía, el Tribunal de Cuentas se pronunció expresando que "...no se advierte apartamento con relación al objeto genérico del convenio: "abordar la problemática habitacional".

En relación a la donación de U\$S 100.000 (Cien Mil Dólares Americanos), enviados desde Australia, surge de los presentes, que los mismos fueron depositados en la cuenta bancaria del Sistema Nacional de Emergencias, en la órbita de la Presidencia de la República.

La requisitoria fiscal solicita el procesamiento del denunciado, por el delito previsto en el art. 162 del Código Penal, que dispone: "El funcionario público que, con abuso de su cargo cometiere u ordenare cualquier acto arbitrario en perjuicio de la Administración o de los particulares, que no se hallare especialmente previsto en las disposiciones del Código o de las leyes especiales, será castigado con tres meses de prisión a tres años de penitenciaría, inhabilitación especial de dos a cuatro años y multa de diez a tres mil Unidades Reajustables".

El abuso del cargo entendido como el comportamiento ilegítimo del funcionario público; acto arbitrario es decir antijurídico; capaz de producir un daño a la Administración o a los particulares."...el art. 162 consagra una disposición de carácter general que pretende comprender todos los posibles abusos o excesos cometidos por funcionarios públicos que no estén expresamente tipificados en las leyes penales. En este sentido, de la redacción dada por el legislador, surge que nos

encontramos "ante un delito residual, que no tipifica una conducta específica y simplemente establece que se castigarán penalmente aquellos actos arbitrarios de los funcionarios públicos que no se encuentren previstos en otras disposiciones legales. Ello transforma al delito de abuso innominado de funciones en un delito subsidiario, que tiene por finalidad evitar posibles vacíos o lagunas en la norma penal"-

La norma ha sido objeto de múltiples críticas, así se dice que la misma es inconstitucional pues contraviene lo establecido por el principio de legalidad, consagrado en el art. 1| del Código Penal; "Es delito toda acción u omisión expresamente prevista por la ley penal". "De esta manera, un determinado hecho no podrá ser considerado delito si no existe una ley previa que establezca en forma contundente y detallada la descripción del tipo y la pena ("nullum crimen sine previa lege")." Asimismo se ha dicho que contraviene lo dispuesto en el art. 10 de la Constitución que dispone que en su segundo inciso que "Ningún habitante de la República será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe", norma que consagra "...la necesidad de certeza de la ley. La ley no ordena cualquier cosa, sino algo determinado". Los individuos "...tienen derecho a conocer claramente cuál sería el alcance jurídico de su conducta..." "...se objeta ...la amplitud del tipo y el gran margen de discrecionalidad que se les brinda a los magistrados al interpretar la norma y aplicarla a la casuística". El delito de abuso innominado de funciones, se caracteriza por ser una figura penal residual o subsidiaria...lo que evidenciar la existencia

de un tipo penal abierto y, en consecuencia, sumamente inconveniente en un sistema penal democrático como es el nuestro, donde debe regir el principio de legalidad en materia penal". (Revista de Derecho y Tribunales, N° 25/Julio 2014. Págs. 93 a 105).

La opinión contraria entiende que "...en lo que refiere al carácter residual de la figura, este cumple un rol fundamental, en tanto atrapa determinadas conductas que quedarían sin reproche penal en caso de ser derogado" (Revista de Derecho Penal N° 22 Año 2014, pág. 163).

"...la finalidad de este delito "consiste en no dejar impunes aquellos actos de los funcionarios públicos, que, cuando no se adecuan típicamente a una figura penal preestablecida, imponen sí una inadmisibles arbitrariedad, que compromete la buena imagen de la Administración, que es en definitiva lo que la ley quiere preservar cuando prevé tipos penales en el Título IV del CP y en leyes extra Código". (Rev. de Derecho y Tribunales referida pág. 101 y ss).

De todo lo expuesto, no se advierten, elementos de convicción suficientes que permitan hacer lugar a la requisitoria fiscal, por no encontrarse semiplenamente probados los hechos de autos. Corresponde, en consecuencia, disponer el archivo de los mismos. Por tales fundamentos:

SE RESUELVE:

No hacer lugar a la solicitud de enjuiciamiento, formulada por el Ministerio Público y, en su mérito archívense las presentes actuaciones.

Notifíquese.

SECRETARÍA DE JUSTICIA
FAC. ZULMA ESTANISLAO DELFINO
SECRETARÍA