

**NUNC: 2020046811**

**SGSP: 10459669**

**Nº de solicitud: 2020000587**

El 7 de febrero de 2020 el Sr. V.S. presentó escrito ante la Fiscalía General de la Nación solicitando se efectúe una investigación en lo que tiene que ver con el uso de las tarjetas corporativas o institucionales por parte de los Directores del Instituto Nacional de Carnes (INAC).

Motiva la solicitud de investigación penal, el hecho de que el denunciante acudió oportunamente ante el INAC amparado en lo previsto en la Ley 18.381, que regula el acceso a la información pública, a fin de que le fuera brindada información documentada en cuanto al uso de las tarjetas institucionales por los Directores de dicho Instituto desde el 1º de marzo de 2005 hasta el 26 de marzo de 2019 (fecha en la que compareció a realizar su solicitud).

Refiere el denunciante en su comparecencia ante la Fiscalía, que habiéndole sido proporcionada tal información, el mismo advierte que con las tarjetas se efectuaron compras que a su entender tienen “apariencia irregular” desde que son compras efectuadas en el exterior, en algunos casos compras que aparecen como personales, o destinadas a la adquisición de pasajes de terceras personas, por lo que pide se investiguen tales extremos, aportando la documentación por él obtenida.

En virtud de lo anterior, la Fiscalía General de la Nación asignó el caso (NUNC 2020046811) a esta Fiscalía de Delitos Económicos y Complejos de 1º turno.

De la información aportada por el INAC al denunciante y que a partir de allí forma parte de la carpeta investigativa, emerge nota del INAC de fecha 13/6/2019, en la que dicho organismo expresa que las tarjetas de crédito institucionales del Presidente y Vicepresidente de la Junta del Instituto correspondieron por el período solicitado, hasta el mes de febrero de 2015 al Presidente Dr. L.A.F., luego, desde mayo de 2015 al Presidente Ing. Agr. F.S. y en cuanto a la totalidad del período al Vicepresidente del Instituto Dr. F.P.A.

Venido el caso a conocimiento de esta Fiscalía, se libró Oficio Nº 3/2020 de fecha 20/2/2020 dirigido a la Junta de Transparencia y Ética Pública por el cual se solicitó el asesoramiento de dicho organismo para que emita opinión dentro del marco de su materia, a los efectos de lo establecido en los arts. 1º y 2º de la Ley 19.340.

Dicha opinión se consideró necesaria para el esclarecimiento de la denuncia ante la posible comisión de ilícitos previstos en la Ley 17.060, y a efectos de determinar “...si existió en la especie, una desviación en la conducta desplegada por el o los funcionarios denunciados y el organismo al que pertenecen, además de aportar las pruebas documentales que sirvan de fundamento del dictamen a emitir”, para lo cual junto con el oficio, se acompañó documentación aportada por el denunciante.

Como consecuencia de lo anterior, la JUTEP remitió un primer informe con fecha 21/4/2020 del que emerge que la documentación obtenida del INAC no es suficiente y por lo tanto “...se concluye en la necesidad de requerir elementos complementarios que permitan expedirse en forma fundada” por lo que requiere de esta Fiscalía la aprobación para que la JUTEP solicite al INAC información adicional.

Dado lo anterior, esta representación le manifestó a la JUTEP que podía requerir esa información complementaria al INAC para esclarecer hechos que parecían irregulares.

Por nota 51/2020 del 30/4/2020, la Junta solicitó al INAC informes y documentación complementaria, la que posteriormente fue enviada por dicho Instituto.

Finalmente y luego de sucesivas prórrogas, dado la complejidad y volumen de la documentación que envió el INAC a la JUTEP para su análisis, culminado el estudio de la misma, con fecha 21/10/2020, por nota 149/2020 la JUTEP remitió a esta Fiscalía de Delitos Económicos el informe definitivo.

Lo primero que debe destacar esta representación del Ministerio Público es la excelencia del informe de la JUTEP, el que aparece como minucioso, detallado y completo, efectuando un análisis punto por punto en cuanto a cada uno de los aspectos que motivaron la denuncia y aquellos ítems que primariamente aparecían como dubitados o cuestionados.

Así entonces, emerge de dicho informe que con fecha 1/9/2017 comenzó a regir en el INAC el “protocolo de uso de tarjetas institucionales”, elaborado con fecha 28 de agosto de ese año, por lo que, la utilización de dichas tarjetas en fecha anterior a la mencionada, carecía de regulación.

En ese entendido, se concluye por la JUTEP que si bien se observan algunos gastos que se pagaron con tarjetas corporativas, que aparecen como de índole personal, y que no habrían sido realizados por razones de urgencia o fuerza mayor, al ser compras anteriores a la vigencia del protocolo, no es posible la aplicación retroactiva del mismo.

Sin perjuicio de lo anterior, en el numeral 10.2 de su informe, la JUTEP concluye que: “ante la confirmación de que fueron gastos de índole personal, efectivamente fueron reintegrados al Instituto por parte de los usuarios de las tarjetas de crédito, según consta en la documentación aportada”.

Es decir que los Directores que efectuaron tales gastos, devolvieron al INAC los montos correspondientes.

En cuanto a gastos que habrían sido descontados de liquidaciones de viáticos: “se adjuntó la documentación requerida, copia de las rendiciones de cuentas y recibos de reintegro al INAC lo que permite verificar los descuentos”.

Por lo que también aquí se corroboró que efectivamente determinados gastos fueron reintegrados al INAC por los usuarios, verificándose los descuentos pertinentes (Punto 4.5).

Asimismo en cuanto al régimen de viáticos “se aportó la documentación solicitada o aclaración para el caso que corresponda, en todos los casos consultados, descartándose cualquier tipo de irregularidad” (Punto 4.5).

En lo que refiere a otras compras realizadas con la tarjeta institucional, se verificó que las mismas fueron destinadas al INAC (por ejemplo máquinas fotográficas, etc) y se incorporaron al inventario del INAC. “De la documentación adjuntada surgen los recibos y documentación de inventario” (Punto 4.5).

A su vez en lo relativo a que se utilizaron las tarjetas para solventar gastos de terceros, se informa que “no son gastos de terceros sino gastos propios del INAC en cumplimiento de sus fines (invitación a delegaciones, promoción de eventos, agasajar a terceros vinculados a los cometidos institucionales) amparados por el reglamento de viáticos vigente en la fecha de los gastos” (Punto 4.5).

Para el caso de traslados Madrid – Zaragoza – Madrid, se adjuntó el memorándum que respalda el gasto (Punto 4.4).

Así las cosas, la JUTEP termina indicando al concluir su informe de fecha 21/10/2020 (Expediente N° 2020-34-1-0000026) que: **“se concluye finalmente, que no existió desviación en la conducta de los presuntos funcionarios denunciados, siendo que como se expresó anteriormente, al momento de realizar ciertos gastos**

***no existía protocolo que regulara los mismos, no siendo posible la aplicación retroactiva de la normativa, habiendo sido reembolsado los montos al Instituto. Por otra parte para ciertos gastos se aplicó el Reglamento de viáticos vigente al momento del gasto”.***

De lo que viene de verse entonces y considerando los hechos que fueron motivo de la denuncia, estima esta Fiscalía que ha quedado acreditado con la documentación aportada por el propio INAC, agregada en esta carpeta investigativa y que fue objeto de análisis por la JUTEP y en última instancia por esta representación Fiscal, que no se encuentra mérito para determinar responsabilidad penal de los imputados.

La pertinencia de los gastos fue acreditada debidamente con la documentación adjunta, recibos, documentación de inventario, rendiciones de cuenta, liquidaciones de viáticos, facturas, memorándums, etc.

Y aquellos que aparecen como de carácter personal, fueron realizados como ya se adelantó, en forma anterior al Reglamento, pero aún así, emerge de la información aportada que tales gastos fueron en todos los casos reintegrados al INAC en forma directa (según recibo) o mediante la aplicación del descuento correspondiente en los viáticos a percibir (según liquidación y recibos agregados).

Por lo expuesto cabe concluir entonces, compartiendo el informe de la JUTEP, que no se verifica en la especie una desviación o irregularidad en la conducta de los investigados, pasible de ser sancionada penalmente.

Por ello, es menester recordar, como ya lo ha sostenido esta Fiscalía en otras oportunidades, que el Derecho Penal, debe determinar si existió ilicitud en una acción desplegada por el autor de aquella, esto es, si la conducta del agente se adecua a una norma penal, que sanciona dicho proceder, para lo cual se requiere por imperio legal, que existan elementos de convicción suficientes, Art. 118 del Código del Proceso Penal anterior o “...elementos objetivos suficientes que den cuenta de la comisión de un delito y de la identificación de sus presuntos responsables...”, esto último en la redacción del art. 266 del Nuevo CPP, concepto que se reitera en el art. 224.1 del citado cuerpo normativo.

Es decir, acudiendo al precepto constitucional, semiplena prueba de ello (Carta Art. 15).

En ese sentido, jurisprudencia prestigiosa aplicable en la especie, y que mantiene su vigencia a pesar de los cambios normativos procesales, ha sostenido: *“Como lo ha dicho esta Sala en múltiples pronunciamientos, siguiendo las enseñanzas de VELEZ MARICONDE, la decisión de enjuiciamiento constituye, ni más ni menos, que un juicio de probabilidad acerca de los extremos fácticos y jurídicos de la imputación.*

*Por tal razón, el artículo 125 del Código del Proceso Penal requiere la existencia de un hecho delictivo y de elementos de convicción suficientes como para juzgar que determinado sujeto tuvo participación en el mismo.*

*Los requisitos reclamados por el artículo 125 ponen en evidencia la función instrumental que cumple la instrucción presumarial en el proceso penal patrio.*

*La exigencia de “...suficiente...” que constituye la nota distintiva de la prueba reunida para procesar a un individuo, debe ser correlacionada con la requerida para condenar que no es otra que la plena prueba.*

*Esa suficiencia requerida lo es en relación a los elementos de convicción es decir, suficientes probanzas que persuadan que el indagado tuvo participación en el delito”.*

Y más adelante continúa diciendo el Tribunal: *“Por tanto, la duda, es decir, la oscilación entre los motivos que conducen a afirmar y a negar la imputación, así como la certeza negativa, esto es, la evidencia de que la imputación carece de fundamento, ya sea porque el hecho no fue cometido, o no tuvo el imputado participación en el mismo, o no encuadra en figura delictiva alguna, etc., no autorizan a adoptar una decisión de enjuiciamiento.*

*En este contexto, y como viene de verse, la información presumarial no tiene otro alcance que comprobar los supuestos objetivos y subjetivos que informan la notitia criminis, de forma tal que permitan ingresar a la etapa sumarial.*

*Se trata de establecer la necesidad o no de un desenvolvimiento ulterior de los procedimientos en que, sobre principios parcialmente distintos a los de la etapa presumarial, se profundiza, desarrolla o amplía la instrucción ya cumplida.*

*Aunque referidos a otra realidad legal y, por tanto, con la reserva del caso, los conceptos insuperablemente expuestos por LEONE, que se transcribirán, se estiman aplicables a la especie que nos ocupa: "...la función del juez de la instrucción se concreta a investigar si existe o no el minimum de elementos suficientes para hacer que aparezca la utilidad de una fase ulterior del proceso. En cambio, si falta cualquier elemento o las pruebas aclaradas se presentan como modestas, marginales e ineficientes, que hagan creer al juez que no sean tales que puedan consolidarse o completarse en el juicio, la instrucción aparece como no idónea para dar curso a la fase del proceso de conocimiento. De manera que la suficiencia de las pruebas en sede instructoria debe contemplarse en consideración a una favorable (o conceptuada tal) perspectiva de adquisición de ulteriores elementos de juicio..." (Tratado..., tomo II, pág. 118)", "T.A.P. 2º Turno, Mata, Preza, Gómez Tedeschi ®, S. 23/01).*

Traspolando los conceptos vertidos al nuevo proceso penal en el que la investigación no recae sobre el Juez pero sí sobre el Fiscal, será este último Magistrado el que deberá ahora valorar la evidencia reunida durante su investigación y que consta en la carpeta investigativa y determinar si de ella emergen "elementos objetivos suficientes que den cuenta de la comisión de un delito y de la identificación de sus presuntos responsables ...". Única situación que autoriza a la Fiscalía a solicitar la Formalización de la investigación (art. 266.1 del CPP), la que deberá reunir y contener los requisitos exigidos por el art. 266.2 del citado cuerpo normativo.

En ese sentido, en sentencia 348/018 el Tribunal de Apelaciones de 3º turno sostuvo: "El Colegiado señala, en primer término, que no comparte la posición sustentada por el MP "en cuanto a que la formalización de la investigación sea un mero '...acto formal de comunicación de la investigación que se está desarrollando'." Así sostuvo: "En el ordenamiento procesal penal patrio a texto expreso se establece que la formalización de la investigación tiene importantes consecuencias, mucho más allá de las que resultarían de un ámbito simplemente informativo: "...aparejará la sujeción del imputado al proceso y dará comienzo al sumario (art. 16 de la Constitución de la República). Cuando se produzca en causa en la que pueda recaer pena de penitenciaría, tendrá el efecto previsto en el art. 80 de la Constitución de la República (inciso final del art. 266 del NCPP), y en los hechos significa además la inscripción en el Registro de Antecedentes del Instituto Técnico Forense. Asimismo, esa vinculación del imputado con el proceso que se inicia habilita por ejemplo a que la Fiscalía solicite una medida de máxima coerción como lo es la prisión preventiva, entre otras (art. 221.1 NCPP). Y más allá de todas las consideraciones legales que vienen de realizarse tampoco puede obviarse la innegable estigmatización irreparable que tal sujeción implica. Debe tenerse presente además que la actividad del Juez en esta audiencia no se limita a ser un simple controlador del cumplimiento de los requisitos de la solicitud Fiscal y escucha de la comunicación Fiscal; el Juez debe resolver el planteo del Ministerio Público", agregando que ese "pronunciamiento dice referencia al análisis de tal planteo desde un punto de vista sustancial ya que los defectos formales del mismo debieron ser observados y subsanados con anterioridad (art. 266.3 NCPP) ...En ese sentido no se comparte totalmente la argumentación de la Sra. Fiscal Letrado actuante en cuanto a que " ... no le corresponde al Juez en esta etapa la emisión de un juicio de valor definitivo sobre la antijuricidad del hecho y/o su imputación al sujeto" ...Pero el hecho de que no se deba exigir una definitiva

*calificación delictual de la conducta del imputado no implica que el Juez, como ya se expuso no deba pronunciarse sobre “la comisión de un delito” y la participación del imputado en el mismo. Evidentemente que si el Juez actuante no alcanza el convencimiento respecto a estos dos extremos no corresponderá admitir la formalización de la investigación; o sea: si los hechos expuestos por la Fiscalía no configuran delito o si no surge que el imputado tuvo participación en ellos no se podría admitir tal solicitud de formalización. Por ello se considera correcto que el Juez actuante en la audiencia de formalización de la investigación haga un ponderado análisis primario, provisorio de los planteos de las partes en base a las argumentaciones que éstas hagan de la información recolectada y la contradicción que genera la parte contraria (inciso 4º art. 264 NCPP) y se pronuncie respecto a aquellos dos extremos”.*

Los extremos vertidos anteriormente confirman y avalan la necesidad de que si el Fiscal solicita la formalización deberá tener en su carpeta investigativa la evidencia (semiplena prueba) que determine la existencia de elementos de convicción suficientes para que el Juez pueda hacer lugar a la formalización.

Como viene de expresarse, y adaptando tales conceptos al sistema procesal acusatorio ahora vigente, los elementos de convicción reunidos al presente, y que emergen de la carpeta investigativa fiscal a pesar de la prolongada investigación, no son precisamente suficientes, como para dar paso a la fase prevista en el art. 266.1 del nuevo CPP.

Por lo expuesto, el Ministerio Público, considerando que no existen diligencias pendientes que desarrollar en la investigación y que las actuaciones cumplidas no han producido resultados que permitan la continuación útil de la indagatoria, conforme lo estipulado por el art. 98.1 del CPP, dispondrá el archivo, sin perjuicio de las actuaciones, **cometiéndose a la autoridad policial actuante la notificación al denunciante de dicho archivo y sus fundamentos.**

Montevideo, 10 de diciembre de 2020