

1221

Autos caratulados: "Fiscal N° 2 s/ Requerimiento de Instrucción en relación denuncia de Zanutigh, Ana Isabel y otros" (Expte. N° 1309 - Año 2005). Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Penal de Instrucción de la Octava Nominación, del Distrito Judicial N° 1.

SE PRESENTA ESPONTÁNEAMENTE.

"La renuncia consciente a la verdad es incompatible con el servicio de justicia"
(C.S.J.N.)

Señor Juez de Instrucción:

Marcelo Ignacio Alvarez (DNI 12.565.734), argentino, casado, mayor de edad, arquitecto, realmente domiciliado en calle Ituzaingó 1137, constituyendo domicilio procesal en el Estudio Jurídico de mis abogados patrocinantes, Dres. Alejandro F.R. Paz y Pablo S. Guastavino, sito en la calle Monseñor Zazpe 2519, ambos de esta ciudad de Santa Fe, en los presentes actuados ante VS espontáneamente me presento, y como mejor proceda, respetuosamente expreso que:

I - RAZONES DE ESTA PRESENTACIÓN.

1.1. En razón de los planteos de recusación y nulidad efectuado por las respectivas defensas, recientemente se ha radicado la causa por ante S.S. Tales vicisitudes procesales postergarán su dilucidación, manteniéndome en una situación de prolongada incertidumbre y bajo permanente sospecha.

on
r a
llcá
/ /

1.2. Asimismo, puedo informar a SS sobre determinados hechos de trascendencia para la resolución de la causa, que demostrarán la innecesariedad de citarme a indagatoria, toda vez que SS puede no compartir el criterio del Juez recusado.

1.3. Por las razones expuestas, en el marco de lo dispuesto por los artículos 299 ccss. y aplicables del CPP, espontáneamente me presento a efectos de realizar las siguientes consideraciones.

II - SINOPSIS DEL CASO.

2.1. En abril y mayo de 2003 se produjo una crecida extraordinaria e inusitada del río Salado, cuya recurrencia puede establecerse en ochocientos o cuatrocientos años según el criterio. Como consecuencia de la misma, fueron sobrepasadas las defensas contra inundaciones construidas por la Nación y la Provincia y se inundó un tercio de la ciudad de Santa Fe. Como consecuencia de la violencia, velocidad y caudal con que se produjo el ingreso del agua en la zona oeste y sur de la ciudad, en la tarde del 29 de abril de 2003, ocurrieron lamentables pérdidas de vidas humanas y daños materiales.

2.2. En principio, conforme los hechos que se investigan, se cuestiona la conducta de funcionarios provinciales, municipales, y la mía en razón de las funciones que cumplía como Intendente de la ciudad. En consecuencia, la cuestión penal se circunscribe a los tipos de "incumplimiento de los deberes de funcionario público" y/o "estrageo culposo". Ambos, de los

denominados "tipos penales abiertos" requieren la integración con otras normas para conformar la conducta punible. En definitiva debe establecerse que hubo omisión al cumplimiento de un deber establecido en la ley, como así también capacidad de acción, en el caso: conocimiento para poder actuar y como se verá nadie preavisó. La doctrina establece: "*Los tipos penales no están respaldados por meros mandatos o prohibiciones, sino por normas. La relación entre una norma y el mandato o la prohibición, permite afirmar que estos son solo la forma instrumental de llevar a cabo el fin de la norma.*" (Enrique Bacigalupo, Delitos Impropios de Omisión, pág. 208), más sintéticamente: "*El punto de vista para complementar el tipo abierto solamente puede surgir de la ley*". (ob. cit. pág. 209)

2.3. En lo que a mi respecta, a los fines de pretender ubicar normas que complementen el tipo, deben analizarse las que establecen las funciones específicas del Intendente (Carta Orgánica de Municipalidades; Ordenanzas Municipales; Consejo Deliberante; Ley Provincial de Defensa Civil y su decreto reglamentario). **SS advertirá que no he incumplido ninguna de ellas.**

2.4. Respecto de los hechos imprevistos que causaron la inundación, podría concluirse de la pericia (más allá de su impugnación), que de haberse coordinado los datos dispersos en diferentes ámbitos, con 24 hs. de antelación pudo preverse la necesidad de evacuar la zona oeste y sur de la ciudad. Pero lo paradójico es que quién debía reunir e interpretar dichos datos, y en consecuencia haber dado el aviso correspondiente, era el Instituto Nacional del Agua (INA), o su sistema de alerta, quién por el

contrario, el mismo día 29 de abril de 2003, afirmaba que el volumen de agua era ostensiblemente inferior al real, minimizando la cuestión tanto en medios radiales como gráficos. Téngase presente que la pericia está efectuada por funcionarios de tal Instituto.

2.5. SS, el deber de monitorear y dar las correspondientes alertas, no eran ni son funciones que la ley impone al Intendente. Pero sin perjuicio de ello, quiero dejar en claro que de haber conocido, por cualquier medio, lo que iba ocurrir no hubiese demorado un instante en informar a la población, así se hizo los días anteriores en el norte de la ciudad y en Barranquitas, de calle Iturraspe al norte, donde no murió nadie y se minimizaron las pérdidas materiales. Conjeturar lo contrario, y sostener que a sabiendas no informé ni obré en consecuencia, implica lo mismo que declararme demente.

2.6. En definitiva, el deber eventualmente omitido, no estaba a cargo del Intendente, pero además, nunca supe los alcances y dimensión que iba a tener la catástrofe hasta que ocurrió. Al respecto: *"... la omisión no es un puro concepto negativo, sino un concepto de limitación: es la omisión de una acción posible al autor, es decir que está bajo su poder final para el hecho (la finalidad potencial de la persona). Omisión es, desde este punto de vista, acción no realizada (erbrachte), finalidad potencial (posible) de un hombre. Recién el posible o potencial dominio del hecho de una persona convierte una inactividad en omisión"* (ob. cit. pág. 44)

2.7. Los ríos se encuentran bajo la jurisdicción de la Nación. Las defensas contra las inundaciones son

jurisdicción provincial y nacional, ninguna municipal. En efecto, las defensas son responsabilidad de las autoridades provinciales y en algunos tramos nacionales, nunca municipales. Su endeblez y/o insuficiencia y/o falta de terminación, no pueden adjudicarse a la Municipalidad. Si estaban incompletas, inconclusas o eran insuficientes, no puede exigirse a la Municipalidad que asuma las consecuencias de la falta de cierre, no sólo porque las obras nunca estuvieron a su cargo, sino por que no cuenta con recursos al efecto. Pero además la Municipalidad oportunamente informó y solicitó a las autoridades provinciales y nacionales, sobre la necesidad de cierre del Tramo II, en la zona del Jockey Club (calle Gorostiaga).

2.8. Con respecto a las declaraciones que se emitieron radialmente antes del 29 de abril de 2003, fueron rectificadas durante la madrugada y mañana del día 29 de abril de 2003, aunque jamás se reiteraron tales menciones, ya que determinados medios se encargaron de reiterar tan sólo las primeras expresiones y ocultar su rectificaciones, circunstancia que me expuso a una situación injusta y desgastante, otro de los motivos por el cual no puedo continuar sometido a una permanente indefinición.

III - EL DEBER LEGAL Y LA INFORMACIÓN NECESARIA PARA EJERCERLO.

3.1. La jurisprudencia establece que: *“La culpa omisiva consiste en no prever lo normalmente previsible en materia específica de los profesionales responsables, ...”* LA LEY, 143-191.

3.2. A su vez la doctrina ha indagado sobre el particular, alcanzando a las siguientes conclusiones:

3.2.1. *"Lo que nos importa fundamentar es que la esencia de la culpabilidad en el Código Penal consiste en la posibilidad de actuar conforme al derecho: haberse comportado en forma contraria al derecho, pudiendo hacerlo de acuerdo con este"*. (ob. cit. pág. 121)

3.2.2. *"También Von Hippel considera que punible es la omisión solo si, en el caso particular, existió un especial deber jurídico del omitente, tendiente a la evitación, mediante acción, de la producción del resultado"*. (ob. cit. pág. 24)

3.2.3. Sostiene Sauer *"... la medida de la antijuricidad material debe extraerse de la totalidad del ordenamiento jurídico que proporciona, entonces la voluntad del legislador ..."* (ob. cit. pág. 28).

3.2.4. *"La comisión por omisión solo puede ser aceptada si la inactividad en el sentido del tipo se prueba que está equiparada con la actividad según la voluntad de la ley"* (ob. cit. pág. 35).

3.2.5. *"Ni el nexo causal, ni la antijuricidad, la culpa o el tipo de autor, posibilitan el logro de una conexión entre un hecho positivo y otro omisivo, si falta la acción típica también caerá la posibilidad de aplicar la ley penal"* (ob. cit. pág. 36).

3.2.6. "Recurrir a la obtención de valores que no provengan del ordenamiento jurídico, estaría reñido con principios constitucionales, fundamentalmente como el principio de reserva" ob cit. pág. 49)

3.2.7. "Es decir, que el omitente es garante en la medida en que le incumbe tomar una decisión definitiva con respecto a la producción del resultado." (ob. cit. pág. 50)

3.2.8. "De acuerdo a lo que surge de Beling, el objeto será siempre la conducta cumplida, de la que después, una vez relacionada con el mandato legal podrá afirmarse su adecuación o contrariedad al derecho" (ob. cit. pág. 58)

3.2.9. "La capacidad de acción dependerá por un lado, de las posibilidades físicas del sujeto mismo y de su relación con la acción omitida ..." (ob. cit. pág. 74)

3.2.10. "La tipicidad del hecho requiere que el omitente haya tenido el poder de hecho para evitar el resultado".(ob. cit. pág. 124).

3.2.11. "La posibilidad física de evitar el resultado es un presupuesto básico aceptado por la doctrina en forma general. Nadie puede garantizar la conservación de un bien jurídico más allá de lo que la realidad permite. Los límites de esta posibilidad física pueden depender de los conocimientos especiales

que una persona tenga o de sus especiales habilidades para extender las posibilidades abiertas naturalmente. Es decir, tanto el objeto de la acción, como los medios de realizarla, deben existir y además ser disponibles. La determinación de la posibilidad de evitar el resultado se realiza mediante un juicio causal hipotético que, por supuesto, no afirma una realidad, sino una probabilidad, que debe permitir -sin embargo- sostener que el resultado se hubiera evitado con una seguridad rayana en la certeza." (ob. cit. pág. 149)

3.2.12. "El primero de los elementos intelectuales reside en el conocimiento de la situación típica, es decir, en el conocimiento de la posibilidad cierta de producción de una lesión del bien jurídico. De ninguna manera podrá reemplazarse este conocimiento por un tener que conocer" (ob. cit. pág. 150).

3.3. De lo expuesto se puede concluir que no hay ausencia de la conducta debida. No hay infracción de deber y mucho menos causalidad que pudiera deducirse de la falsa interpretación. Marcelo Alvarez no tuvo capacidad de acción, porque desconocía los extremos de la cuestión. Por otra parte no es quién dio impulso a la cadena causal, no estamos en presencia de un hecho típico, antijurídico y culpable. La evaluación de la conducta no puede analizarse absolutamente divorciada de la capacidad de obrar. Al respecto: "La capacidad final de evitar el resultado (capacidad física real y conocimiento de la situación típica, más cognoscibilidad de los medios para cumplir el mandato) es el

pre:
acti

qui
col

cal
la
qu
mi
hij
cc

in
ju
di

e
a
c
u
f
s
i
i

presupuesto de la posición de garante y el límite de la exigencia de actuar. (ob. cit. 150).

3.4. De lo expuesto se puede concluir que, para ser imputado, debí ser titular del deber omitido y contar con la información adecuada para omitir.

3.5. El presunto deber omitido, no estaba a cargo de Marcelo Alvarez, y tampoco estuvo asesorado respecto a la conveniencia y oportunidad de evacuar. Sólo puede ser autor quién jurídicamente esté obligado a preservar el bien jurídico, y en la medida en qué cuente con los medios materiales para ello. Aún, si hipotéticamente hubiera tenido el deber, la carencia de información correcta le impidió su cumplimiento.

3.6. La pregunta surge nítida: ¿quién debió informar?, más precisamente: ¿quién tenía a su cargo el deber jurídico de estimar esta posibilidad y sus probables consecuencias y dar la alerta correspondiente?

3.7. Sólo a partir de la respuesta puede encontrarse un responsable de haber omitido un deber. Pero aún así, podemos preguntarnos si la obligada a informar estaba en condiciones de hacerlo. Probablemente la catástrofe sucedió por una falla estructural en el funcionamiento de los estados nacional y provincial, en la organización y cumplimiento de sus fines. Entonces, si fallan en sus funciones preventivas ordinarias (la realidad así lo indica, vgr. educación, seguridad, salud, etc.), poco puede esperarse respecto a la prevención de eventos extraordinarios.

3.8. Pero esta cuestión refiere a responsabilidades políticas o administrativas, de ningún modo penales. Sea por la carencia de recursos en la Provincia absorbidos por la Nación, sea por la falta de coordinación de funciones nacionales, provinciales y municipales, sea por no utilizarse eficiente o inteligentemente los recursos con que se cuenta, las concausas remotas de la ocurrencia de la inundación, y sin perder de vista que los fenómenos climáticos superan la voluntad de los hombres, podría hallarse en aquellos extremos.

3.9. Sin ir más lejos, contando en Santa Fe con la principal Facultad de Hidrología del país, no tuvimos un profesional o académico que informe, al menos al municipio, a tiempo. Pero como lo mencionamos, es materia de otro debate que excede el de esta causa penal, donde se investigan conductas de personas que ejercían funciones administrativas.

IV - QUIEN DEBÍA SABER Y DAR AVISO. POSIBILIDAD DE ANTICIPACIÓN.

4.1. En consecuencia es necesario indagar quién debía procesar la información y brindarla en el momento oportuno, y si no lo hizo, si su omisión es excusable. No tengo dudas de que, quienes debían procesar los datos e informar eran los funcionarios nacionales del INA o del Servicio Meteorológico Nacional, quienes dan las alertas respectivas en razón de ser los organismos técnicos encargados. Pero no son mencionados en

autos como probables indagados, aunque intervienen sus funcionarios en carácter de peritos oficiales.

4.2. Reiteramos que la pericia (realizada con tiempo más que suficiente al que tuvieron los funcionarios imputados para conocer lo que pasaba y actuar en consecuencia), si bien informa que con 24 horas de antelación pudo preverse la inundación del oeste y sur de la ciudad, nada dice sobre la violencia inusitada con que se produjo, causa excluyente de las lamentables pérdidas de vidas humanas.

4.3. Téngase presente que el Instituto Nacional del Agua (INA) el día 29 de abril de 2003 ***“estimó que la crecida del río Salado alcanzará valores similares a los registrados en junio de 1973 -la más grande hasta el momento-, cuando el pico máximo trepó a los 7,19 metros y tuvo un caudal de 2.430 metros cúbicos por segundo ... La característica es que el agua corre muy lento y no va a traer grandes picos pero sí demora mucho en drenar ...”***. (Diario El Litoral). Esta información fue absolutamente errónea ya que la crecida de 1973 fue casi duplicada en volumen el 29 de abril de 2003 (4000 m3 por segundo y no 2400 m3). También por medios radiales (Programa Atardece de Alejandro Colussi) el 15.04.03 el Ingeniero Walter Cravero del INA en contestación al pedido de pronósticos textualmente expresó: ***“En realidad los pronósticos si bien se esperan picos, no van a ser, van a ser picos atenuados, o sea, no hay preocupación de que exista una crecida extraordinaria, o de las que estamos acostumbrados a ver acá en la zona de Santa Fe, pero***

justamente siempre es bueno tener las defensas en condiciones, para evitar cualquier inconveniente posterior”.

4.4. Resulta que quienes debieron avisar, toda vez que son los encargados de monitorear la crecida de los ríos (funcionarios del INA) y que no advirtieron en tiempo y forma lo que iba a ocurrir en Santa Fe, son los mismos que se tomaron un año para hacer una pericia que dio como resultado que pudo saberse 24 hs. antes que Santa Fe se iba inundar. Tanto los peritos como los imputados son funcionarios públicos, cabría preguntarse ¿cómo hubiesen actuado aquellos con la información con que contaban estos?.

4.5. Los informes periciales deben ser muy cuidadosos porque tratan de situaciones irrepetibles y resulta extremadamente difícil modelarlas al presente, para afirmar que se debió hacer tal cosa, que por otra parte, no estaba a cargo del Intendente.

4.6. Pero sería injusto evaluar la conducta de los funcionarios de INA u otro organismos encargados de brindar las alertas, sin considerar el contexto que puede reflejar, por ejemplo, el punto 11 de la declaración de Mar del Plata de la IV Cumbre de las Américas (noviembre de 2005) que expresa: *“Manifestamos nuestra preocupación por el incremento de la intensidad de los desastres naturales o causados por el hombre y su impacto devastador en las vidas humanas, la infraestructura y las economías en el Hemisferio. Hacemos un llamado a la acción a nivel nacional, regional e internacional para fortalecer los programas de*

m
pr
de
as
pe
Aj
lo
de

fe
qu
P,
C.
M
pr
nc
ur
in
cl
te
ci
M

es
“E
Ni
fu

manejo de desastres, incluyendo un incremento en la capacidad de preparación, desarrollo de sistemas de alerta temprana, mitigación de riesgos y recuperación y reconstrucción después del desastre y asistencia técnica y financiera, según corresponda, particularmente para países vulnerables a los mismos para reducir su impacto. Apoyamos los esfuerzos en curso para explorar la participación de los sectores público y privado en medidas comprensivas de seguro de riesgo contra catástrofes”.

4.7. También debe tenerse presente que en fecha 16.11.05 en el diario Clarín, pág. 17 se publica una solicitada que expresa: “EL SERVICIO METEOROLÓGICO NO ESTÁ PREPARADO PARA ASUMIR SU MISIÓN FRENTE A LAS CATÁSTROFES CLIMÁTICAS ¿Le sirve al país un Servicio Meteorológico dependiente de la Fuerza Aérea, en el marco de un proceso de transformación productiva? No, porque la Fuerza Aérea no posee la capacidad ni la organización adecuadas para conducir un servicio meteorológico moderno y eficiente. Para afrontar inundaciones, sequías, tormentas severas y otras catástrofes climáticas se requiere tomar decisiones de carácter científico tecnológico, inviables dentro de un sistema militar ... “ (suscriben científicos, profesionales, docentes del Centro Argentino Meteorológico, Conicet, etc.)

4.8. En concordancia, haciéndose eco de estas falencias, el diario La Nación de fecha 09.10.05 en su sección “Enfoques” publica como nota principal la intitulada “Catástrofes Naturales, La amenaza latente”. En su epígrafe expresa: “Mientras la furia de la naturaleza golpea al planeta, en nuestro país, donde

terremotos, inundaciones, avalanchas y erupciones volcánicas son amenazas de alto riesgo, los encargados de prevenir desastres dan señales de impotencia...". Y continúa: "Pero el lamentable historial de terremotos, inundaciones, avalanchas y erupciones volcánicas en nuestro país no ha logrado definir una política nacional capaz de avanzar en materia de prevención y alerta temprana. De hecho el sistema Federal de Emergencias (Sifem) creado en 1999 para centralizar y coordinar las acciones de los diferentes organismos competentes en caso de catástrofes, parece no terminar de concretarse ..."

V - LAS EXPRESIONES MEDIATICAS. LA NECESIDAD DE UN CULPABLE.

5.1. Luego de la tragedia, por medios radiales, se reiteraban con insistencia, menciones del Intendente sobre que algunos barrios no se inundarían y que luego se inundaron, realizadas cuando aún no había colapsado la brecha de calle Gorostiaga. Lo que ningún medio difundió, con igual trascendencia, fueron las realizadas las primeras horas del día 29 de abril de 2003, antes que se produjeron las muertes, esto es a partir del anochecer del 29. En efecto, a las 9.12 hs. por LT10 textualmente dije: "Yo creo que es un momento clave crítico las próximas 48 hs., hasta esperar el pico, ya no me arriesgo más a decir algún tipo de números, pero hay que decirle la verdad a la gente y hay que decirle la verdad a todos los conciudadanos, la ciudad de Santa Fe está viviendo un hecho inédito y atípico en toda la historia ...". Lo reiteramos: estas declaraciones fueron hechas antes del colapso de la brecha de calle Gorostiaga. Ello demuestra

el gr
Por
post
reite
pers
hac
has
suic

esc
doi
col
val
Pr
y 2
de
un
21
ac
ca

pa
vi
g
oi
e
e

el grado de desinformación que se tenía el mismo día de la tragedia. Por otra parte, estas menciones, hechas por el mismo medio, con posterioridad a las reiteradamente difundidas, jamás fueron reiteradas. Acaso por razones inconfesables se instaló una suerte de persecución mediática hacia mi persona de la que SS no puede hacerse eco. Es más, el hostigamiento siguió por otros medios que hasta lanzaron una versión al aire sobre que el Intedente se habría suicidado.

5.2. *“En otras palabras, la remisión a una escala de valores ajena al orden jurídico como “el clima social dominante” es innecesaria para la determinación de la igualdad de contenido del injusto. Esta dependerá de los propios contenidos valorativos de la ley.”* (Nikolaos Androularkis, *Studien zur Problematik der unechten Unterlassungsdelikte*, 1963, págs 205, 219 y 220, citado por Bacigalupo en ob. cit. pág. 137). Y por último: *“... debe afirmarse que la suposición de un deber inexistente da lugar a un delito putativo (imaginario) impune.”* (Bacigalupo, ob. cit. pág. 210). Los delitos que me adjudicaron ciertos sectores de la prensa acaso podrían aspirar, con mucho esfuerzo y mala fe, a esta categoría.

5.3. También resultan ilustrativas las palabras de Antoine Garapon (*Juez y Democracia*, de Flor de los vientos, de. 1997, pág. 103) quién expresa: *“La identificación generalizada con la víctima tiene como consecuencia de diabolizar al otro. No se puede ser víctima si no es con la condición de encontrar un culpable. La actualidad reciente ofrece numerosos ejemplos de esta lógica penal que invade la vida social. Se ha visto*

a responsables administrativos del más alto nivel ser perseguidos por la justicia por una calificación penal por hechos que caían dentro de la responsabilidad administrativa. Como si esta última no ofreciese de forma suficiente el espectáculo de la humillación de la persona encausada."

"Esta tendencia es reveladora de la confusión contemporánea entre la persona privada y a persona pública. Con este ritmo, no habrá ya una sola muerte en un departamento sin que alguien busque querellarse por penal con el prefecto por dejadez en el mantenimiento de la calzada, si se trata de un accidente en la vía pública, o por una falta en la gestión de sanidad pública, por no hablar más que de las principales causas de mortalidad."

"El derecho administrativo ya no sitúa las responsabilidades en el nivel que les corresponde; lo mismo que el derecho civil: hacen falta no sólo responsables sino también culpables. Hay que encontrar un responsable en todo, empezando por lo más absurdo, la muerte. Se pasa de una lógica civil o administrativa a una lógica penal, es decir de una lógica de la reparación y la continuidad a una lógica, por el contrario, de la expulsión y la discontinuidad. Como si la evolución de la sociedad democrática le hiciese recuperar la idea de que ninguna muerte es natural, y que si no se le puede atribuir a una voluntad positiva, siempre se puede imputar a una negligencia. es necesario desarrollar nuestro derecho de la responsabilidad, con la condición de que esta ampliación no oculte el regreso de los mecanismos más arcaicos de la víctima propiciatoria y de la ley del talión."

VI - CONCLUSIÓN.

inc
lo
Imp

esp

MAI

Pr
de
le

1225

SS, en apretada síntesis, no hay deber incumplido alguno. Pero, para el acaso hipotético supuesto que lo hubiera, la falta de alerta y/o información y/o aviso, imposibilitaron y/o impidieron su cumplimiento.

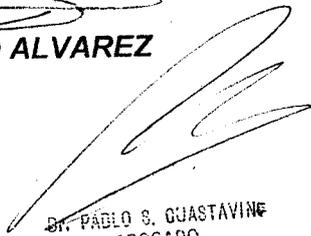
VII - PETITORIO.

Por lo expuesto a V.S. solicito me tenga por espontáneamente presentado, domiciliado y el carácter invocado.

POR SER JUSTICIA.

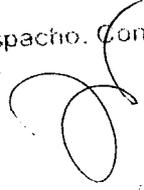

MARCELO IGNACIO ALVAREZ


DR. ALEJANDRO F. R. P...
ABOGADO
MAT. 4135 Fº 300 T. III
MAT. FED. Fº 242 T. 9º


DR. PABLO S. GUASTAVINI
ABOGADO
MAT. 475 TOMO III EXP. 464º
MAT. FED. TOMO 89 Fº 364

22 DIC. 2005

Presentado hoy _____ de _____
del año dos mil _____ a las _____ horas con firma de
letrado y _____ copias para despacho. Conste.-


FOLIO 1225

Santa Fe, 29 de diciembre de 2005

Compro presento la mano -

firmado.



SANM...