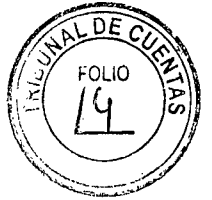




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina
TRIBUNAL DE CUENTAS



USHUAIA, 9 MAR 2001

VISTO: el expediente V.L. N° 11/00, caratulado "FERREYRA NÉLIDA S/AMPARO POR MORA"; y,

CONSIDERANDO:

Que en atención a las probanzas colectadas en Expediente T.C.P.- V.A. 294/99 caratulado: "FERREYRA NÉLIDA LILIANA C/PODER EJECUTIVO PROVINCIAL DE T.D.F. S/AMPARO POR MORA", el entonces Vocal de Auditoría formuló acusación contra los Sres. Víctor Rogelio PACHECO FERNÁNDEZ y Rubén Osvaldo RAFAEL por el perjuicio fiscal ocasionado al Estado Patrimonial al pagar honorarios en la acción de Amparo por Mora, en razón de la demora ocasionada en el trámite jubilatorio de la Sra. Nélide Liliana FERREYRA, por la suma de PESOS NOVECIENTOS (\$ 900).

Que atento hallarse incurso en una causal de excusación por haber sido el suscriptor de la denuncia, el Vocal Legal al momento del inicio presenta formalmente la petición de apartarse de la conformación de la Vocalía Legal para el conocimiento del procedimiento.

Que mediante Resolución Plenaria N° 32/2000 fechada el 28 de agosto de 2000 se resuelve integrar la Vocalía Legal con el Dr. Luis Alberto BOSCHERO y C.P.N. Claudio Alberto RICCIUTI.

Que se dispone el inicio del Juicio Administrativo de Responsabilidad contra los acusados arriba mencionados, tal los términos de la Resolución del Tribunal de Cuentas N° 183/00 V.L.

Que notificado formalmente dicho acto administrativo y el escrito de acusación, contesta traslado el Sr. Rubén Osvaldo RAFAEL.

Que se dispone el diligenciamiento de la prueba ofrecida por las partes, corriendo agregada la absolución de posiciones del Sr. PACHECO FERNÁNDEZ a fs. 30.

Que notificadas las partes de la instancia procesal en trámite, sólo la acusación formula alegatos, los que corren agregados a fs. 41/43.

Que con fecha 13/02/01 se dispone el pase de los actuados para resolver

///...2.-

...//2.-

en definitiva.

RESULTANDO:

1.- DE LA ACUSACIÓN:

En el acápite OBJETO del escrito de acusación, se sindicó a los Sres. VICTOR ROGELIO PACHECO FERNÁNDEZ y RUBÉN OSVALDO RAFAEL como responsables solidarios del daño causado al Estado (Administración Central) por su responsabilidad en la tramitación de la jubilación de la Sra. Nélide Liliana FERREYRA ocasionando que esta última interpusiera de Amparo por Mora. Se generó así el pago de honorarios profesionales con cargo al Estado Provincial, causando a éste un perjuicio fiscal por la suma de PESOS NOVECIENTOS (\$ 900).

Fundamenta la acusación su cargo en los hechos que tuvieron como actores a los acusados y que se encuentran acreditados en el Expediente T.C.P.-V.A. N° 294/99 caratulado "FERREIRA, NÉLIDA LILIANA C/PODER EJECUTIVO PROVINCIAL DEL TDF S/AMPARO POR MORA", autos que contienen copia autenticada del Expediente N° 1456/97 "FERREYRA, NÉLIDA LILIANA C/PODER EJECUTIVO PROVINCIAL DE LA PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR S/AMPARO POR MORA" y Expediente del I.P.P.S. N° 18.875.614/97 Letra "F", "S/JUBILACIÓN INVALIDEZ", ofrecidos como prueba documental.

Argumenta que la demora en la tramitación fue responsabilidad de los acusados atento la omisión en mandar ejecutar la Junta Médica dispuesta por Resolución de la Subsecretaría de Salud N° 81/97.

Así el plazo que media entre el dictado de la Resolución citada y la realización efectiva de la Junta Médica constituye, a su juicio, prueba acabada de la negligencia en que incurren los acusados. Por ello, les resultan de aplicación los términos de los artículos 43° y 46°.

2.- DE LA DEFENSA:

Debidamente notificados los acusados, contesta el traslado sólo el Sr. Rubén

///...3.-

...///3.-

Osvaldo RAFAEL, solicitando el rechazo de la imputación pretendida en el escrito de acusación en todas sus partes.

Habiendo recorrido nuevamente los hechos, argumenta el acusado que correspondía a la autoridad de la jerarquía Subsecretaría de Salud la efectivización de la junta médica y que la omisión no le resulta imputable atento la imposibilidad de aplicar la figura de "avocación administrativa".

Razona que *"La atribución de responsabilidad no puede ser concebida conforme a parámetros presuntivos; debe, por el contrario, partirse por determinar el marco adecuado de las personas que tuvieron en sus manos el tracto de la realización del acto que fuere. No puede limitarse la misma en la cabeza de quienes ocupan el sitio de mayor autoridad"* y, en consecuencia, no resultan de aplicación los preceptos del artículo 1113° del Código Civil.

Ofrece asimismo la citación de terceros, petición que le resultara rechazada, y prueba testimonial y confesional.

3.- DE LA PRUEBA:

Se dispuso la producción de la Absolución de Posiciones de los acusados y la testimonial de la Sra. ZEBERIO, ofrecida por la defensa.

Se presentó en la audiencia sólo el Sr. PACHECO FERNÁNDEZ, el que en la absolución de posiciones presentadas por la acusación afirmó conocer las disposiciones de la Subsecretaría de Salud que disponía la realización de la Junta Médica y del criterio sostenido por el Servicio Jurídico Permanente en Dictámenes N2623/97 y 007/98, procediendo a ratificar su autoría de la documental incriminatoria.

En el mismo acto el Sr. PACHECO FERNÁNDEZ solicitó la incorporación de escrito, la que se verificara a fs. 31/36, ya que, según sus dichos, por razones familiares no había tenido conocimiento de los cargos dentro del plazo otorgado para la contestación del traslado. Por dicho escrito manifiesta que no puede dar precisiones sobre lo actuado en el trámite que diera origen al Juicio de Responsabilidad. Asimismo, encuadra la situación generada en el expediente de la Sra. FERREYRA, dentro de un contexto global particular. Según entendemos de sus dichos, había dos aspectos cuestionados por él en representación

///...4.-



...///4.-

de la Caja y en discusión con la Subsecretaría de Salud Pública de la Provincia, una era la normativa utilizada para definir los grados de incapacidad laboral de un trabajador y, la otra, las normativas que regulaban las licencias de largo tratamiento o enfermedad prolongada de agentes públicos. Continúa el presentante manifestando que *"...se hacía necesario regular un marco que permitiese establecer un debido control cruzado o acciones conjuntas de áreas u organismos del Estado, habida cuenta el notable índice o registro de Jubilaciones por Invalidez, cuyo antecedente directo estaba ligado íntimamente a la utilización del beneficio de la licencia aludida."* Que el debate de ambas cuestiones tuvo largo desarrollo, encontrando en el período de gestión del Ministro RAFAEL un ámbito de diálogo para acordar una normativa que evitara los abusos. En este proceso de discusión se inscribe este expediente que se investiga, siendo todo el actuar en él contenido una búsqueda que tuvo como objetivo hallar soluciones al problema antes descrito, no existiendo intencionalidad particular con este u otro expediente previsional. Valora positivamente las intenciones subyacentes en la revisión de los mecanismos que permitían los abusos en detrimento de todo el sistema previsional y admite la posibilidad de un error en algún caso en particular. Así también declara que todas las decisiones siempre se tomaron dentro del marco legal que regía su actividad. Por último valora la calificación de "excesivo rigor formal" que se atribuye en la acusación a su actuar.

5.- DE LOS ALEGATOS:

Notificado el proveído que dispone alegatos en tiempo y forma, sólo se presenta la Acusación. Luego de realizar sucinta síntesis de los actuados, entiende que los acusados no han incorporado ningún elemento de convicción que permita desvirtuar los hechos que se les imputan, sino que por el contrario se vienen a confirmar los hechos detallados en la acusación.

Valora que la presentación efectuada por el Sr. PACHECO FERNÁNDEZ tuvo su motivación, pero que *"...no existe justificación alguna de la demora que el propio acusado admite y que deviniera en el perjuicio probado..."*

Finalmente entiende que la conducta desplegada por los acusados es susceptible de encuadrarse en los términos del artículo 43° de la Ley N° 50 vigente al

///...5.-



...///5.-

momento de los hechos, siendo aplicable el artículo 46° del mismo plexo, determinando el carácter solidario, respecto del perjuicio fiscal fijado en PESOS NOVECIENTOS (\$ 900) más los intereses devengados desde el momento de la efectivización del depósito.

6.- CONCLUSIONES:

De conformidad a lo relatado, este Tribunal debe determinar A) si se han acreditado los hechos que dan lugar a la imputación de perjuicio fiscal, B) si ellos les son achacables a los acusados, y C) si existe alguna causal eximente de responsabilidad patrimonial.

A) Si se han acreditado los hechos que dan lugar a la imputación de perjuicio fiscal:

La documental ya referida arriba y que corre agregada a fs. 110 del Expediente T.C.P.-V.A. N° 294/99 da cuenta del depósito judicial que realizara el Gobierno de la Provincia en el Expediente Judicial N° 1456/97 que tramitara ante el Juzgado de Primera Instancia del Trabajo del Distrito Judicial Sur caratulado: "FERREYRA, NÉLIDA LILIANA C/PODER EJECUTIVO PROVINCIAL DE LA PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR S/AMPARO POR MORA".

Asimismo, ninguno de los acusados vino a desconocer la documental aportada en la que constan las remisiones recíprocas de los actuados, por lo que se encuentran probadas en autos las intervenciones de ambos y , en consecuencia, la demora en la ejecución de la Junta Médica.

Es decir, las pruebas documentales que dieran origen a las investigaciones preliminares, no sólo no han sido desvirtuadas en mérito a probanzas de hechos distintos, sino que han sido aún ratificadas por los propios acusados.

En este sentido, debemos tener por probados los dichos de la acusación, y en consecuencia, la existencia de los hechos que dieran origen a la acusación.

B) Si ellos son achacables a los acusados

///...6.-



...///6.-

Entendemos que ha quedado establecida fehacientemente la conexión entre la conducta concurrente de los acusados y, como ya dijéramos *ut supra* la dilación en la realización de la Junta Médica que diera origen a la interposición del amparo por mora y el abono de los honorarios profesionales por parte del Gobierno Provincial en su carácter de perdidoso.

En atención a la observancia del principio de defensa y atento el status de cada acusado en los hechos demostrados, se analizará la situación de cada uno de ellos por separado:

B.1.- RUBÉN OSVALDO RAFAEL:

Como se detallara con anterioridad, el mencionado ocupaba el cargo de Ministro de Salud al momento de ocurrir los hechos.

Aunque el acusado manifestara en su presentación de defensa que no era de su competencia la realización de la Junta Médica, se constata en la documental de autos que a excepción del pase obrante a fs. 216 con fecha 27/11/97, nunca giró el trámite a la autoridad que luego manifiesta como competente, es decir a la Subsecretaría de Salud. En cambio, este funcionario mantuvo como interlocutor permanente en la tramitación al Instituto de Previsión Social, organismo al que se efectuaron la totalidad de las remisiones, o, en su defecto, al Servicio Jurídico Permanente.

Es de destacar que la interposición del Amparo por Mora fue articulado por la interesada con fecha 07/11/97. En ese momento, y tal las constancias de fs. 212 y 212 va, el trámite se encontraba en su cartera desde el día 18 de setiembre anterior y hasta el día 19 de noviembre de ese año. Sobrado plazo para impartir a la cuestión el trámite que hubiere entendido pertinente, en su carácter de responsable último en la materia.

Por estos motivos, entendemos corresponde imputar al acusado un actuar culposo y negligente. En primer lugar, el resultado que causó el daño es imputable al funcionario a título de culpa "*cuando empleando la debida atención y conocimiento de la cosa, haya podido preverlas*". En el segundo, se configura la negligencia al decir de Jorge MOSSET ITURRASPE, "Responsabilidad por daños", Edit. Rubinzal-Culzoni, Tomo I, "*La negligencia consiste en una conducta omisiva, contraria a las normas que imponen determinada conducta solícita, atenta y sagaz. Obra con negligencia quien no toma las*

///...7.-

...///7.-

debidas precauciones."

Y esto decimos porque, atendiendo al cargo que el acusado revestía al momento de los hechos no podía desconocer los plazos procesales impuestos por la legislación vigente y la vulneración de los derechos de la interesada.

Paralelamente el artículo 1112° del Código Civil expresamente viene a consagrar la responsabilidad civil de los funcionarios.

Colegimos, en consecuencia que existen causales de imputabilidad que permiten signar al Sr. Rubén Osvaldo RAFAEL como responsable del daño al erario público provincial.

B.2.- VICTOR ROGELIO PACHECO FERNÁNDEZ

El citado funcionario revestía al momento de los hechos el cargo de Presidente del Instituto de Previsión Social.

El citado ha reconocido expresamente en autos la existencia de motivos extraños al trámite en cuestión que motivaron la demora. Es de destacar la reticencia a imprimir al Expediente de la Sra. FERREYRA la consecución que creyera conveniente para la realización de la Junta Médica, tal las constancias de fs. 211, 212, 218 y 222, como así también el tiempo transcurrido desde la recepción de los actuados hasta las sucesivas consecuciones por él dispuestas. No desconocía el Sr. PACHECO la petición en espera y la existencia del acto administrativo que le reconocía a la peticionante la oportunidad de una nueva Junta Médica, por lo que aparece negligente la actitud dilatoria ante la vigencia de un acto administrativo que estaba generando derecho a un tercero de la administración. Tan es así que la propia Justicia vino a justificar la petición de la interesada, haciendo lugar al amparo interpuesto solicitando la efectivización de la ya citada Junta.

Debía, no sólo como consecuencia de sus funciones específicas, sino en observancia de un actuar diligente, arbitrar los medios eficientes para discutir legalmente la validez de las disposiciones de la Resolución SS.S. N° 81/97 o para disponer su cumplimiento atento la existencia de derechos de terceros.

Resultan entonces de aplicación la imputación de responsabilidad y la legislación detalladas en el acápite anterior.

///...8.-

...///8.-

B.4.- RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

Si bien la participación de cada uno de los acusados ha tenido distintas modalidades, la actividad de cada uno de ellos ha sido necesaria para la consumación del hecho dañoso. Es decir, han actuado en forma conjunta pero inescindible, por lo que no es posible determinar grados de la participación ni, en su consecuencia, grados de responsabilidad distintos. Así el cargo patrimonial que de estas responsabilidades se deriva, debe ser reclamado a los dos acusados "in solidum", tal lo prescribe la Ley 50, en su artículo 46°.

C) Si existe alguna causa eximente de responsabilidad patrimonial:

Como causales eximentes de responsabilidad sólo pueden ser consideradas aquéllas de una entidad tal que hubieran impedido el cumplimiento de las funciones atribuidas, tales como fuerza mayor o caso fortuito, no verificándose tales extremos en autos.

En cuanto al error de hecho: "...no podrá alegarse cuando la ignorancia del verdadero estado de las cosas proviene de una negligencia culpable (art. 929 del Código Civil), hipótesis que no resulta aplicable en mérito a las consideraciones precedentes.

Es decir, no existen a juicio de los suscriptos causas eximentes de responsabilidad en el actuar de los acusados que impidan la formulación de cargo patrimonial para el resarcimiento del daño probado.

Estas afirmaciones no desconocen el valor de las apreciaciones del Sr. PACHECO FERNÁNDEZ respecto de la existencia de presuntos abusos posibilitados por la legislación y los mecanismos vigentes para al otorgamiento de las Jubilaciones por Invalidez y del trabajo de conciliación emprendido con la cartera de Salud para la búsqueda de alternativas que sanearan el sistema. Ahora bien, entendemos que dicha búsqueda debió realizarse en un marco que impidiera la comisión de hechos dañosos para el Estado Provincial, tal como el que se ventilara por estos actuados.

Concluimos que el perjuicio fiscal causado al Estado Provincial por el pago

///...9.-

...///9.-

de honorarios en el Expediente N° 1456/97, caratulados "FERREYRA, NÉLIDA LILIANA C/PODER EJECUTIVO PROVINCIAL DE LA PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR S/AMPARO POR MORA" es responsabilidad de los Sres. RUBÉN OSVALDO RAFAEL y VICTOR ROGELIO PACHECO FERNÁNDEZ por las causales ya detalladas precedentemente, resultando procedente dictar el presente acto administrativo, de conformidad a los artículos 23° y 62° de la Ley N° 50.

Por ello:

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Formular cargo personal y solidario a RUBÉN OSVALDO RAFAEL, DNI N° 12.473.116 y VICTOR ROGELIO PACHECO FERNÁNDEZ, D.N.I. N° 10.347.440, por la suma de PESOS NOVECIENTOS (\$ 900) con sus respectivos intereses calculados desde que el daño fue producido y hasta la fecha de su efectivo pago, según la tasa utilizada por el Banco de la Provincia de Tierra del Fuego en sus operaciones de depósito a plazo fijo a treinta (30) días, la que deberá ser depositada en la cuenta corriente del mismo Banco N° 1-71-0300/2 en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente, por los motivos expuestos en el exordio.-

ARTICULO 2°.- Notificar a los responsables con copia de la presente, haciéndole saber que deberán acreditar el pago de la suma arriba fijada dentro de los cinco (5) días de vencido el plazo establecido en el artículo anterior, como así también que podrán interponer contra el presente los recursos de aclaratoria, revocatoria y revisión, los dos primeros en el término de tres (3) días y el tercero en el de diez (10) días de conformidad con los artículos 67, 68 y 69 de la Ley 50, o, tal las previsiones del artículo 70° del mismo plexo, dentro de los treinta (30) días interponer recurso de apelación ante el Superior Tribunal de Justicia o entablar acción contencioso administrativa dentro del plazo de noventa (90) días según las disposiciones del artículo 24° del Código Contencioso Administrativo, todos los plazos a partir del día siguiente a la notificación de la presente aquí dispuesta.-

ARTÍCULO 3°.- Registrar. Dar al Boletín Oficial para su publicación. Cumplido, archivar.-

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE CUENTAS N° 06 /01 V.L.-

C.P.N. CLAUDIO A. RICCIUTI
Vocal
Tribunal de Cuentas de la Provincia

Dr. Luis A. BOSCHERO
Presidente
Tribunal de Cuentas de la Provincia