



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



USHUAIA, 10 ABR 2001

VISTO: el expediente J.A.R. 06/99, V.L. N° 06/99, del registro del Tribunal de Cuentas, caratulado: "S/PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO DE CANJE DE EQUIPAMIENTO; y,

CONSIDERANDO:

Que las actuaciones se inician con la remisión de la copia del Expediente Nro. 7776/95 del Registro de la Gobernación caratulado: "S/PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN EL CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO DE CANJE DE EQUIPAMIENTO", por parte del Sr. Ministro de Educación y Cultura, que se encuentra glosado a fs. 1 y ss, del Expte. Letra T.C.P. Nro. 040/97, caratulado: "S/Presuntas irregularidades en el cumplimiento del acuerdo de canje de equipamiento".

Seguidamente, a fojas 249, obra Informe Legal Nro. 16/97, donde se concluye en que se debería solicitar al Ministerio de Educación cuales fueron los extremos adoptados para dar cumplimiento al acuerdo canje o en su defecto la devolución del material informático.

La anterior motivó la Nota Nro. 5841/97 Ministerio de Educación, en la cual el Sr. Ministro informa que intimó a la empresa Floppydisk S.R.L., a fin de dar cumplimiento al canje del equipo de informática.

A la intimación anterior la Empresa contesta que se halla absolutamente desvinculada de la contratación, e informa que la prestación se contrató con otra empresa.



A fojas 286/288, obra Nota F.E. Nro. 692/97 suscripta por el Sr. Fiscal de Estado, donde da cuenta a este Órgano de Control, de la imposibilidad de iniciar una acción judicial, dado la imposibilidad de probar ante el Juzgado competente si se entregó efectivamente los equipos a la empresa Floppydisk.

Que a fojas 293 obra oficio del Juzgado de Instrucción de 2 da. Nominación, donde la Jueza a cargo informa que los imputados Rafael Angel Andres Pastorino, Horacio Jorge Galego y Jorge Omar Botta, fueron sobreseídos por aplicación del art. 309 inc. 3 ro del C.P.P.P., acompañando a fs. 294/296, copia de la Resolución de marras.

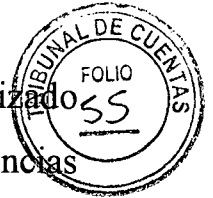
Que a fs. 332/336, obra Informe Nro. 329/98, donde la Sra. Auditora Fiscal, hace el análisis del número exacto de máquinas y el equipamiento faltante, y la determinación del perjuicio fiscal.

A fs. 376/379 obra Resolución Nro. 188/98 V.A., comunicando la investigación que se llevaba a cabo a los supuestos responsables de la misma, a fin de que tomen vista y agreguen justificativos o información en un plazo de 10 días.

Es así como la Sra. Garrone, efectúa un descargo a fs. 414, el Sr. Botta a fs. 417, el Sr. Perulero a fs. 421/422, el Sr. Zayas a fs. 423, el Sr. Argañaras a fs. 427, y el Sr. Pastorino a fs. 438.

Que en toda la actividad anterior desarrollada en el expte. TCP 040/97, caratulado: "S/Presuntas irregularidades en cumplimiento del acuerdo de canje de equipamiento", dio lugar a la apertura del expte. V.L. 06/1999, JAR 06/99, con la misma carátula.

Que el expediente mencionado se inicia con la acusación suscripta por el Sr. Vocal de Auditoría, de fs.1/10, donde se reclama a los Srs. Botta, Pastorino y Galego, un perjuicio fiscal de pesos veintiséis mil ochocientos cincuenta y dos con 88/100 (\$26.852,88.-).



Que en la acusación el Sr. Vocal, hace un análisis pormenorizado de los hechos, incluyendo como acápite, como se inicio y que consecuencias tuvo la denuncia penal efectuada por el entonces Sr. Ministro de Educación y Cultura Omar Victorino Fernández Arroyo.

Que luego de lo anterior expone uno a uno los hechos que responsabilizan a los imputados, señalando cual es la responsabilidad administrativa que les cabe.

Que a fojas 11/12 obra, la Resolución T.C.P N° 93/99 V. L., que acoge la acusación de la Vocalía de Auditoría, ordenando correr traslado por el plazo de 10 días, a los Srs. Jorge Omar Botta, Rafael Angel Pastorino y Horacio Jorge Galego.

Que corrido traslado de la misma en la forma establecida por el art. 57° de la Ley Provincial 50, los acusados Pastorino y Galego contestan en tiempo y forma, planteando como de previo y especial pronunciamiento la excepción de prescripción, ofreciendo prueba documental y testimonial, solicitando el rechazo de la acusación.

Que el verificado el traslado de la excepción planteada, el Sr. Vocal de Auditoría contesta a fs. 47/60, exponiendo las razones de hecho y derecho que meritarían el rechazo de la excepción.

Que por Resolución del Tribunal de Cuentas Nro. 150/99 V.L., se resuelve desestimar la excepción de prescripción articulada, informándoles a los imputados que podrán interponer los recursos y las acciones que prescriben los art. 67, 68, 69 y 70 de la Ley Provincial Nro. 50.

Que ordenada la producción de la prueba ofrecida por las partes, según fs. 81/82, la misma es llevada a cabo, poniéndose los autos para alegar por el término de diez días, formulando alegatos la parte acusadora - fs.199/202, y los acusados, a fs. 203/205, el Sr. Galego y a fs. 206/208, el Sr. Pastorino, quedando los autos en estado de resolver.

RESULTANDO:



I.- DE LA ACUSACIÓN.-

La acusación en el acápite 3.b) De los responsables, señala la responsabilidad del Sr. Jorge Omar Botta, en "haber ejecutado una vinculación comercial contrariando los mandatos explícitos de la normativa vigente en la Provincia, sin poseer título, autorización o mandato suficiente para representar a la Provincia y que no obstante llevó adelante un vínculo que culminó con un significativo perjuicio fiscal para el erario público ...".

Sobre el Sr. Pastorino recae la imputación de "entregar a terceros bienes del Estado en nombre y representación del Ministerio de Educación sin poseer título, nombramiento o autorización que lo habilite a tal efecto, sin procurarse la mínima y elemental documentación de rigor (remitos y recibos) a efectos de salvaguardar el patrimonio público".

Finalizando, el Sr. Vocal de Auditoría le imputa al Sr. Galego, la "negligencia toda vez que omitió la realización de los procedimientos normativamente imperativos respecto de la administración y custodia de bienes que constituyen el patrimonio del Estado".

En el caso particular la imputación de responsabilidad tiene por fundamento el artículo 47 de la Ley Provincial Nro. 50, que en su parte pertinente dice: "Los agentes que reciban ordenes deberán advertir por escrito a su superior sobre posibles infracciones que causare la ejecución de esas ordenes En caso contrario serán responsables con carácter exclusivo...".

Por todo ello, entiende que la responsabilidad de los acusados se encuentra plenamente acreditada y resultado solidaria según el artículo 46 de la ley 50 que dice: "Los agentes que dictasen, ejecutasen o interviniesen en actos u omisiones contrarios a disposiciones legales serán solidariamente responsables."

II.- DE LA CONTESTACIÓN DE LA ACUSACIÓN.-

Seguidamente se analizará el descargo efectuado por el acusado Horacio Jorge Galego de fojas 23 a 27.

En esa presentación el imputado plantea que no participó en modo alguno en los hechos que ocasionaron el perjuicio, atento que las noticias que tuvo de los mismos fueron muy posterior, y dice: "recién tomé conocimiento del traslado de componentes de computadoras cuando apareció la factura del PAMPEANO, siendo informado entonces por el Ministro Mariño que aquellos habían salido temporariamente hacia Río Grande para la actualización tecnológica."

Rechaza que sobre él pese la obligación de informar, interpretando que el artículo 47, solo es aplicable cuando el superior no hubiere podido conocer la causa de la supuesta irregularidad, sino por advertencia del agente, que en el caso no se configura, ya que el Sr. Ministro la conocía cual era mi función, y el supuesto daño se había producido.

El letrado del Sr. Pastorino ensaya su defensa planteando que: "El Sr Pastorino ingresó en el Ministerio como integrante del plan de capacitación docente de Informática, tenía horas cátedras, realizaba un montón de diversas tareas, todas ellas por indicación del Sr. Botta. Su conocimiento se limitaba al manejo de material informático, de computación, resulta por demás evidente que carecía de conocimiento suficiente en cuestiones administrativas".

Para más adelante decir: "El Sr. Pastorino no fue determinado por el Sr. Botta, el Sr. Pastorino, recibió una orden del Sr. Botta. Repito: recibió una orden de un superior jerárquico, o de quien asumía funciones como su superior jerárquico."

Es decir que sostiene el Sr. Pastorino que no le cabe responsabilidad en las presentes actuaciones por cuanto la ejecución de una orden negligente o culposa, pero válida en su origen, no puede dar lugar a responsabilidad.

El Sr. Botta si bien no contesto la acusación formulada por el Vocal de Auditoría, en su declaración de fs. 104/105, plantea que su tarea dentro del Ministerio de Educación era la implementación de dos programas, un proyecto que se llamaba sistema de informatización para la toma de decisiones que apuntaba a la informatización para los establecimientos educativos en lo que hace a la gestión administrativa, y por otro lado a la implementación de la informática como recurso pedagógico.

Que sobre la contratación con Floppydisk, él tomo contacto, al igual que con otras firmas de informática de la ciudad de Ushuaia, elevando informe a quien era el Ministro de Educación y Cultura, dando este último instrucciones a quien era el Director de Contable.

III.- DE LA PRUEBA

Que hasta aquí los hechos, analizaremos ahora los extremos a probar por cada una de las partes involucradas, teniendo en cuenta que cada parte se hace cargo de probar sus afirmaciones.

En ese sentido, el Tribunal de Cuentas, sostuvo la existencia de perjuicio fiscal al erario público, por un monto de \$ 26.852,88.-, imputable a los Srs. Pastorino, Galego y Botta, en el carácter de ex-docente profesor de media, Director de Contaduría, Patrimonio y Administración del Ministerio de Educación y Cultura y Asesor del mismo Ministerio, respectivamente.

Por su parte, los acusados niegan su responsabilidad con diferentes fundamentos, que consideran liberatorios de la acusación que se le formula.

IV.- CONCLUSIONES.

Sobre la cuestión de fondo.-

De conformidad a lo hasta aquí relatado, el Tribunal debe determinar: A) si se han acreditado los hechos que dan lugar a la imputación

de perjuicio fiscal. B) si ellos son achacables a los acusados. C) Si existe alguna causa eximente de responsabilidad patrimonial.

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

De las constancias obrantes en el expediente, ha quedado debidamente acreditado, con la liquidación practicada por la Auditora Fiscal de fs. 332/336, el perjuicio al erario público por la suma de \$ 26.852,88.-

Esto, por otra parte si bien fue objetado por el Sr. Galego, este no planteo cual era la correcta liquidación del faltante, expresando que los bienes eran obsoletos.

Por tanto, se concluye que el perjuicio fiscal se encuentra debidamente probado.

B) Si ellos les son achacables a los acusados:

Como hemos visto, el hecho imputado por el Vocal de Auditoría, en cuanto a la negligencia en la tramitación de las actuaciones administrativas les son achacables a los Srs. Pastorino, Galego y Botta, y prueba de ello es la causa Nro. 1747, caratulada: "Ministerio de Educación y Cultura s/Denuncia (Acuerdo Empresa Floppydisk)."

Respecto al Sr. Botta, la magistrada expone: "Que la conducta del imputado Botta que surge a través de sus dichos, no resulta a mi entender tan insignificante como pretende, ya que todos los testimonios colectados en autos lo sindicaron como la persona que daba órdenes, mandaba y organizaba el tema informático, teniendo en algunas oportunidades un poder de decisión que superaba la del propio Ministro Mariño... "

Y sobre los imputados Galego y Pastorino concluye que: "...si bien las conductas investigadas no poseen encuadre legal en materia penal, si estimo que correspondería plantear la cuestión en sede civil y/o

administrativa, a los fines de obtener un posible resarcimiento económico a favor del Ministerio de Educación de la Provincia..."



Si bien le asiste razón a la magistrada, en cuanto a la esfera de su competencia, cuando se refiere a la responsabilidad patrimonial, que es competencia de este Organo de Control, ello resultaría errado.

En las presentes actuaciones no se ha podido probar la relación causal entre el daño y la actividad de los imputados, sin perjuicio que pudo haberse derivado responsabilidad disciplinaria.

Es así que al Sr. Pastorino, se lo responsabiliza por la firma del acuerdo de canje y el envío de bienes a la ciudad de Río Grande y al Sr. Galego por no cumplir con sus obligaciones como Director de Patrimonio.

Por la firma del acuerdo de canje puede meritarse de las palabras del Sr. Salcedo, que a este acuerdo no se le dio principio de ejecución por ninguna de las partes, y la supuesta contratación se realizó con un proveedor de FLOPPYDISK, de forma tal que la negligencia del Sr. Pastorino al firmar un acuerdo para el que no estaba facultado, en el peor de los casos hubiera sido motivo para una sanción administrativa.

Sobre el particular se pueden mencionar los dichos del Sr. Fiscal de Estado cuando a fs. 287 vta. dice: *"Ahora bien, ya he manifestado que, para poder responsabilizar a FLOPPYDISK, es necesario contar con documentación que pruebe que los equipos fueron remitidos a Buenos Aires por indicación de esa empresa, y que en esa ciudad fueron recepcionados por un representante debidamente acreditado de la misma.*

Sin embargo, de la documentación agregada a fs. 315/321 a mi pedido (ver nota F.E. Nro. 461/97, obrante a fs. 269), surge que los equipos, en un total de 81 bultos, fueron remitidos a Buenos Aires el día 9/05/95 (guía Nor. 2003 de "Transportes Pampeano", fs. 319/321) siendo su destinatario el Sr. Andrés Edgar Irigoyen, de quien no se consigna ningún otro dato identificadorio."

Es decir el Sr. Pastorino firmo un convenio que en la realidad nunca se llevo a la práctica toda vez que los equipos no fueron remitidos a Floppydisk, la situación de peligro engendrado por el mismo no se llegó a materializar y por otra parte no puede colegirse que de haberse llevado adelante hubiera ocasionado perjuicio, pues ello es totalmente hipotético.

En cuanto al envío del material a la ciudad de Río Grande, y a las obligaciones del Sr. Director, resulta obvio que no fue decidido por ellos, y que en este caso recibieron una orden del superior.

Conclusión esta a la que se arriba luego de las declaraciones del Sr. Galego de donde se extrae que el Sr. Ministro estaba al tanto de la salida de los bienes de la provincia, por cuanto al llegar la respectiva factura a la Dirección de Contable, el Sr. Mariño dio instrucciones sobre la forma en que debían registrarse los bienes como consecuencia del convenio.

Es así que el Sr. Galego dice a fs. 24 vta.: "La única noticia aproximada que tuve del tema (no del supuesto canje sino del traslado a Río Grande), fue cuando di trámite a la factura del Transporte Pampeano por disposición del Ministro Mariño, quien me informó al respecto que el flete correspondía al traslado de componentes de computación a Río Grande para mejorarlos tecnológicamente y que a la brevedad sería devueltos."

Por otra parte, resulta esclarecedora la declaración del entonces Ministro de Educación y Cultura, cuando se le pregunta: "la tarea del Sr. Botta se limitaba a orientar y aconsejar o realizaba alguna actividad ejecutiva, respondiendo: él llevaba adelante el proyecto encomendado con un equipo de trabajo del cual el Sr. Pastorino formaba parte", y a la pregunta: "Si ese grupo de trabajo respondía a las órdenes del Sr. Botta. responde: si."

Porque el ex-Ministro de Educación y Cultura le dio tareas ejecutivas a una persona que debía cumplir otras de asesoramiento? Ello se desconoce, pero en el caso esta actitud asumida obra de concausa que exime de responsabilidad a los imputados.



El Sr. Botta merece un párrafo aparte, pues resulta obvio que la situación fáctica no es como él la plantea, en el sentido de que el asesoraba en tanto como se transcribió ut-supra, en ciertos casos su autoridad estaba por sobre la del Ministro.

Es decir, si bien los testigos y el Ministro, superior del acusado expresan la participación activa en la tramitación de que se trata, en los hechos que a posteriori produjeron el daño, de las presentes actuaciones no se pudo acreditar que él mismo tuviera vinculación.

Al efecto resulta esclarecedora la pericia caligráfica que obra a fs. 235 y ss de la causa penal, en ella se determinó que las autorizaciones para el retiro de los elementos de computación no fueron suscriptas por el Sr. Botta, desconociéndose quien es el firmante.

Esta pericia resulta relevante al momento de imputarle responsabilidad en el caso al Sr. Botta, pues no hay constancia alguna que permita vincularlo, salvo los dichos de los otros co-imputados, los que son a todas luces insuficientes, debiéndose valorar los mismos como interesados en el resultado de las actuaciones y por tanto les comprenden las generales de la ley.

Ello es así, en tanto la función que desempeñaba en el Ministerio de Educación y Cultura, debía de haber sido de asesoramiento, no ejecutiva, pero tampoco obran actos de los cuales pueda surgir su responsabilidad, no quedando clara y objetivamente demostrada su responsabilidad.

C.- Si existe alguna causa eximente de responsabilidad patrimonial;

Como se planteara "ut-supra" en el caso, la concausa introducida por la actuación del propio Ministro de Educación y Cultura, desvirtuaron el nexo causal entre la actuación de los imputados y el daño que imputara el Sr. Vocal de Auditoría.

Es así que: "Es necesaria una conexión causal entre un acto y un resultado, y ello se registra cuando el primero ha contribuido al hecho al



producir el segundo, o sea, cuando ha sido una de las condiciones sine qua non de él y, además, debía normalmente producirlo de acuerdo con el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 CC) (C.Civ. y Com. Morón, sala 2 da. 22-12-94 - Cáardenas, Ignacio v. Machi, María L.)

De tal forma que sin la actuación del Sr. Ministro, al autorizar a un asesor a realizar funciones ejecutivas que un asesor no tiene, dejándole el dominio total del programa emprendido, el resultado no se hubiera producido.

Es así que "la teoría de la conditio sine qua nom, teoría de la equivalencia de las condiciones, o, simplemente, de la equivalencia, sostiene que debe considerarse causa cualquier condición que sumada a las existentes, produce un resultado. En otras palabras: es causa toda circunstancia sin la cual el resultado no se habría producido. Esta tesis, cuya formulación primera se atribuye al jurista alemán Maximiliano von Buri, propone como fórmula práctica para resolver la cuestión, la supresión mental de la condición que se considera; si con tal supresión el hecho no se habría producido, existe relación de causalidad." (Tratado de Derecho Penal C. Fontan Balestra. pag 443).

De lo anterior a contrario sensu, puede colegirse que sin la actuación del Sr. Ministro o suprimida mentalmente su actividad, puede determinarse que los resultados dañosos no se hubieran producido.

Esta conclusión se extrae del curso natural de las cosas, pues delegando el Sr. Ministro la actividad ejecutiva a las personas designadas al efecto, puede esperarse que el daño no se hubiera producido.

En conclusión, en las presentes actuaciones ha quedado demostrada la falta de nexo causal entre el daño ocasionado al erario público, y la actividad desarrollada por los Srs. Galego, Pastorino y Botta, resultando procedente dictar el pertinente acto administrativo, declarándolo libre de responsabilidad a los mismos, de conformidad a las atribuciones conferidas por los artículos 2º, inc. F), 23º, 48º, 62º siguientes y concordantes de la Ley Provincial N° 50.

Por ello:



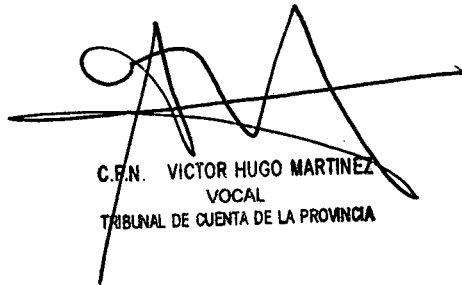
EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

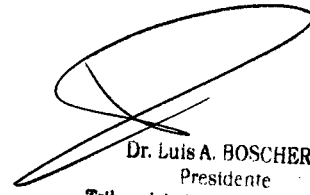
ARTÍCULO 1º.- DECLARAR LIBRE DE RESPONSABILIDAD por los hechos investigados en este juicio de responsabilidad a los señores Horacio Jorge Galego, Rafael Angel Andres Pastorino y Jorge Omar Botta por las razones expuestas en los considerandos.

ARTÍCULO 2º.- REGISTRAR. Notificar personalmente o por cédula a los interesados. Publicar. Cumplido. Archivar.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE CUENTAS N° 18 /01



C.F.N. VICTOR HUGO MARTINEZ
VOCAL
TRIBUNAL DE CUENTA DE LA PROVINCIA



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