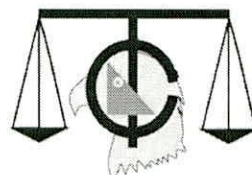




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

USHUAIA, 10 DIC 2021

VISTO: el Expediente N° 311/2021 Letra: TCP-SP del Registro de este Tribunal de Cuentas, caratulado: "S/ *MULTA A LA MINISTRO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS PROF. MARIA GABRIELA CASTILLO- EXPTE. N° 26506/20 MOSYSP - RES. PLENARIA N° 278/2021*" y;

CONSIDERANDO:

Que el Expediente del Visto, se abrió a raíz de la Resolución Plenaria N° 278/2021, por la que se aplicó a la Ministra de Obras y Servicios Públicos, profesora María Gabriela CASTILLO, una sanción de multa equivalente al cinco por ciento (5%) de las remuneraciones brutas mensuales percibidas -conforme el cargo que ostenta- en virtud del Incumplimiento Sustancial N° 1 apartados a), b) y c), relevado en el Acta de Constatación N° 90/2021 Letra: TCP-AOP, en el marco del control posterior y respecto del procedimiento de Licitación Privada N° 12/2020.

Que por Resolución Plenaria N° 298/2021, se determinó el *quantum* de la multa aplicada, de conformidad con el procedimiento previsto en su similar N° 33/2006.

Que en ese marco, a través de la Nota registrada en este Organismo bajo el N° 10161/2021, la funcionaria interpuso un recurso de reconsideración, en los términos del artículo 127 y concordantes de la Ley provincial N° 141 contra lo resuelto en la Resolución Plenaria N° 278/2021, de acuerdo al siguiente detalle:
"(...) II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

(...) En mérito a las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación expondré, corresponderá dejar sin efecto lo resuelto en el mencionado Artículo Segundo de la Resolución Plenaria N° 278/2021.

a) Del incumplimiento a los principios que rigen en materia de contrataciones públicas consagradas en el artículo 3° de la Ley Provincial N° 1015.

AN

En relación a ello se informa que no existió intención de transgredir los principios que rigen las contrataciones, por el contrario la realidad de los hechos es que el mantenimiento preventivo nació, tal como su nombre lo indica, con el fin de realizar de manera anticipada el mantenimiento de los edificios educativos, claro está que ello en función al inicio del ciclo lectivo, sin embargo las actuaciones administrativas transitaron una realidad de dilatación en el tiempo debido a la pandemia desatada en el país que generó que el personal administrativo no cumpla funciones con normalidad.

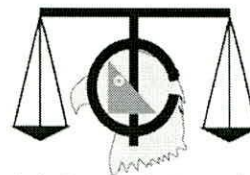
Puntualmente en las fechas en que tramitó el mantenimiento nos encontrábamos en una lenta e intermitente reactivación que permitía incorporar el personal en forma paulatina con los protocolos que se fueron armando en función de las necesidades, prueba de ello son todas las medidas que se tomaron mediante los múltiples Decretos Provinciales desde el 11 de marzo del año 2020 momento en el que la Organización Mundial de la Salud declaró al coronavirus como pandemia. A fin de ilustrar la precitada situación, se adjunta copia simple del Decreto Provincial N° 1950/21, mediante el cual la provincia adhiere a las últimas medidas tomadas por el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 678/21, en los considerandos del cual se desprende la evolución de las medidas tomadas.

A la ya conocida situación de pandemia se sumó la implementación del sistema Gen- Expediente (Decreto Provincial N° 43/2020- Boletín Oficial N° 4522 del 20 de enero de 2020) que en resumen consistía en la digitalización total de toda la actividad administrativa, en pleno proceso de capacitación del personal se interrumpieron las tareas administrativas con todos los contratiempos que implica, dicha utilización se reanudó a principios del año 2021 implicando un dispendio en relación al aprendizaje para la correcta utilización de la herramienta.

Es importante dejar en claro que lo expresado no responde a ningún ordenamiento jurídico, ni procedimental, solo a la realidad de los hechos de los cuales no se puede hacer caso omiso al momento de valorar la actuación administrativa.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

Todas estas cuestiones aledañas al proceso administrativo pusieron al mantenimiento de los edificios educativos en urgencia, es decir, se aproximaba la fecha del posible inicio a clases y el Ministerio a mi cargo necesitaba dar respuesta en función a las reparaciones necesarias; en este contexto se solicitó la excepción del control preventivo y en este mismo contexto se realizaron todas las actuaciones administrativas; tal cual surge de la Nota N° 03/2021 Letra: MOySP mediante la cual solicité la excepción expresando que: 'Si bien los expedientes se abrieron en agosto de 2020 se pudo concretar la obtención de partidas presupuestarias a principios de diciembre de 2020, por lo cual se tramitaron las contrataciones con la premura que representa poder contar con los establecimientos para la asistencia de Directivos y POMyS el 08/02/2021...Dada la magnitud de la tarea llevada adelante y la cantidad de establecimientos educativos en los cuales se debe intervenir, se debió realizar los respectivos relevamientos, cómputos, presupuestos y pliegos licitatorios a los fines de poder realizar la contrataciones. En virtud de todo ello nos encontramos a la fecha en la etapa de poder comenzar a adjudicar las obras licitadas, con escaso margen de tiempo para realizar las tramitaciones administrativas que permitan comenzar a ejecutar los trabajos en mayoría de los establecimientos educativos de la provincia...'

De lo dicho hasta aquí se deduce que la presente tramitación y todas las tramitaciones del mismo tenor, mantenimiento preventivo, en general se llevaron adelante con un proceso administrativo de premura intentando dar respuesta al funcionamiento de los establecimientos escolares; y se hace especial hincapié en la urgencia debido a que los errores que se interpretaron más adelante como apartamiento de la legislación vigente no son más que el resultado de una administración que trabajó ante una situación de total excepcionalidad.

De hecho hay situaciones que no se registran en los expedientes administrativos, y que no obstante influyen en la tramitación de ellos, como lo es que la administración desempeño sus actividades con menos personal, menor

conectividad, en aprendizaje de la utilización de sistema digital, bajo la presión de la pandemia y fundamentalmente con el horizonte dar curso a las tramitaciones, y en este escenario claro está se cometieron errores.

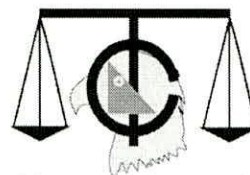
Dable es mencionarse que el Informe Contable N° 305/2021 Letra TCP-AOP que da fundamento a la sanción aplicada, dice: 'Incumplimiento Sustancial N° 1... Análisis apartado a): sobre este punto referente al ínfimo tiempo otorgado al oferente para cumplimentar una serie de requerimiento y su colisión con lo normado en cuanto a los plazos administrativos, el cuentadante alude de 'urgencia' de poner en normal funcionamiento los edificios educativos. Sin embargo, ello no se condice con el encuadre de la tramitación ni con lo actuado durante el proceso licitatorio, dado que por mencionar dos hitos trascendentales en la selección del contratista, el Acta de apertura de Ofertas tuvo lugar el 18/01/2021 (fs. 301/302, adjudicándose la obra el 04/04/2021 (fs. 357 vta/358), habiendo transcurrido un plazo significativo que no concuerda con la urgencia invocada... '.

Es decir, que de lo manifestado se deduce la demora administrativa y en tal sentido es que toma relevancia lo antes dicho una vez realizada la apertura intervienen varias áreas administrativas que en ese momento realizaban las tareas con todas las dificultades ut supra mencionadas, y el mantenimiento a medida que avanzaban los estadios administrativos se revestía de mayor urgencia, ello ante la imposibilidad de llevar adelante las tareas en forma habitual.

La administración no se desempeñó de manera normal y habitual desde el momento que se declaró la pandemia, por ello se fueron tomando infinidad de acciones a los efectos de preservar la salud de los ciudadanos en general y de los agentes de la administración, no es necesario detallar las medidas puesto que todas ellas fueron de público conocimiento, lo cierto es que al comienzo de la pandemia se dispuso la no asistencia a los lugares de trabajo y con posterioridad se fue incorporando al personal que cumplía horas de trabajo limitadas y más adelante en diferentes turnos desdoblado las horas a los efectos de mantener el distanciamiento social preventivo, en el mismo sentido había personal que no se



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

incorporó hasta después de la vacunación ello en función de las comorbilidades que acreditaban, toda esta situación es prueba de lo manifestado en relación al desempeño de la administración, sin afán de justificar los vicios que pudieran imputarse a la administración es dable que al momento de evaluar el desempeño dentro del marco jurídico se tengan en cuenta los escenarios excepcionales que se presentaron en estos últimos tiempos.

*El trabajo desempeñado por la administración pudo verse viciado, sin embargo se buscaba dar cumplimiento a las necesidades de la ciudadanía en general y a la comunidad educativa en particular, se atravesó todo tipo de situación excepcional y ante esa realidad se llevaron adelante las tramitaciones, **sin tener en vista intención alguna de trasgredir los derechos vigentes, sino por el contrario en busca de dar soluciones desde la función pública.***

Importante es dejar sentado que no hay intención de normalizar los errores administrativos por el contrario se trabaja arduamente en la corrección de todos los procesos, en busca constante de la excelencia administrativa; sin dejar de lado el cumplimiento de las tareas inherentes al Ministerio.

En virtud de lo expresado se entiende que existen razones superiores de orden público, obligaciones de índole legal y compromisos con la comunidad que subyacen y requieren ser atendidas a efectos de evitar incumplir los deberes a mi cargo.

(...) V- SOLICITA CAUTELARMENTE SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE DISPONE LA MULTA. RAZONES PATRIMONIALES. AFECTACIÓN DEL SALARIO.

Sin perjuicio de lo expuesto, vengo a solicitar cautelarmente la suspensión del acto que dispone la multa por afectar derechos patrimoniales de la suscripta atento el carácter alimentario de las remuneraciones.

Atento a que la ejecución del acto administrativo en crisis inevitablemente afecta derechos patrimoniales de la suscripta, por incidir directamente de manera negativa sobre el salario que se percibe mensualmente para vivir y que reviste manifiesta naturaleza alimentaria, es que se solicita cautelarmente la suspensión de la ejecución del acto administrativo que aquí se recurre.

La multa de llevarse adelante restringe el salario de la suscripta, razón suficiente para petitionar mediante este recurso, la suspensión de su ejecución (...).

Que al respecto, tomó intervención la Secretaría Legal de este Organismo, mediante la emisión del Informe Legal N° 394/2021 Letra: TCP-CA, efectuando el siguiente análisis: “(...) **a. De la procedencia formal del recurso.**

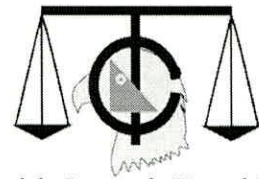
María Gabriela CASTILLO, Ministra de Obras y Servicios Públicos, presentó el 3 de noviembre de 2021 un escrito, registrado en la Mesa de Entradas de este Tribunal de Cuentas con el N° 10161/2021, que tiene como referencia ‘INTERPONE RECURSO DE RECONSIDERACIÓN’ y que buscaría impugnar la Resolución Plenaria N° 278/2021, del 18 de octubre de 2021, cuyo objeto fue:

‘ARTÍCULO 2°.- Aplicar a la Ministra de Obras y Servicios Públicos, prof. María Gabriela CASTILLO una sanción de multa equivalente al cinco por ciento (5%) de las remuneraciones brutas mensuales percibidas conforme el cargo que ostenta, en virtud del Incumplimiento Sustancial N° 1 apartados a), b) y c), detectado en el marco del control posterior respecto del procedimiento de Licitación Privada N° 12/2020 y detallado íntegramente en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP. Ello, en función de lo expuesto en el Exordio’.

En primer término, debe recordarse, tal como fuera expuesto por este Organismo que un recurso es un remedio administrativo específico mediante el que se atacan actos administrativos, a fin de que se los revoque o modifique, con



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

el objeto de restablecer un derecho subjetivo o interés legítimo lesionado por el acto (...)

Entonces, la consecuencia lógica es que quien ejerce la función administrativa revise su propio acto: '(...) revocándolo o modificándolo cuando ha vulnerado, desconocido o incumplido un derecho subjetivo o un interés legítimo, por un lado, y por otro, para restablecer el imperio de la legalidad transgredida por una conducta ilegítima de la propia administración' (DROMI, Roberto 'El procedimiento administrativo', Ed. Ciudad, Buenos Aires, 1996, pág. 256).

Dentro de aquellos remedios, el artículo 127 de la Ley provincial N° 141, dispone que: 'El recurso de reconsideración debe interponerse dentro de los diez (10) días de notificado el acto, ante el mismo órgano que lo dictó. Procede contra todo acto administrativo definitivo o que impida totalmente la tramitación del reclamo o pretensión del administrado y contra los interlocutorios o de mero trámite que lesionen un interés'.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo expuesto resulta dable considerar lo siguiente: la Resolución Plenaria N° 278/2021, atacada por la Ministro, fue notificada el 19/10/2021 (fs. 87). Sin embargo, la presentación fue realizada el 3 de noviembre del 2021 a las 14:32 hs. (conforme sello obrante a foja 95), siendo que en realidad el plazo para impugnar el mentado acto administrativo vencía el día anterior. En efecto, el recurso fue presentado de manera extemporánea, resultando improcedente su tratamiento.

No obstante, a efectos de respetar las garantías establecidas a través de la regla del debido proceso adjetivo y de conformidad con lo prescripto por el artículo 143 de la Ley provincial N° 141 que reza: 'Una vez vencidos los plazos establecidos para interponer recursos administrativos se perderá el derecho para articularlos. Ello no obstará a que se considere la petición como denuncia de ilegitimidad por el órgano que hubiere debido resolver el recurso, salvo que

éste dispusiere lo contrario por motivos de seguridad jurídica o que, por estar excedidas razonables pautas temporales, se entienda que medió abandono voluntario del derecho (...)', estimo que correspondería darse a la presentación realizada por la Ministro el tratamiento de Denuncia de Ilegitimidad, cuya decisión será irrecurrible.

b. Del motivo que dio lugar a la sanción.

La Profesora María Gabriela CASTILLO fue sancionada por el incumplimiento sustancial N° 1 apartados a), b) y c) detectado en el marco del control posterior respecto del procedimiento de Licitación Privada N° 12/2020, que fuera detallado íntegramente en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP.

Tal como fue analizado exhaustivamente en el Dictamen Legal N° 32/2021 Letra: T.C.P.-A.L., incorporado a fojas 28/56, el bloque normativo aplicable al caso está conformado por el artículo 34 punto 51, 52 y 57 del Decreto provincial N° 674/2011, artículo 3°, 4° de la Ley provincial N° 1015, los artículos 2°, 4°, 26, 30 y 32 de la Ley provincial N° 50 y las Resoluciones Plenarias N° 1/2001, N° 9/2016, N° 123/2016, N° 18/2018, N° 122/2018 y N° 6/2020.

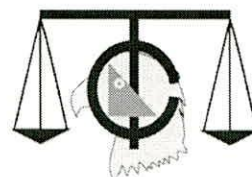
Expuesto lo anterior, entiendo necesario analizar los fundamentos esgrimidos por la Ministro a fin de que se deje sin efecto lo resuelto en el artículo 2° de la Resolución Plenaria N° 278/2021.

Así, de manera preliminar resulta dable poner de manifiesto lo indicado por la recurrente respecto: 'Del incumplimiento a los principios que rigen en materia de contrataciones públicas consagradas en el artículo 3° de la Ley Provincial N° 1015'.

Particularmente, sobre las cuestiones a las que hace referencia, cabe reparar en los siguientes párrafos: 'En relación a ello se informa que no existió intención de transgredir los principios que rigen las contrataciones, por el contrario la realidad de los hechos es que el mantenimiento preventivo nació, tal



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

como su nombre lo indica, con el fin de realizar de manera anticipada el mantenimiento de los edificios educativos, claro está que ello en función al inicio del ciclo lectivo, sin embargo las actuaciones administrativas transitaron una realidad de dilatación en el tiempo debido a la pandemia desatada en el país que generó que el personal administrativo no cumpla funciones con normalidad.

(...) A la ya conocida situación de pandemia se sumó la implementación del sistema Gen- Expediente (Decreto Provincial N° 43/2020- Boletín Oficial N° 4522 del 20 de enero de 2020) que en resumen consistía en la digitalización total de toda la actividad administrativa, en pleno proceso de capacitación del personal se interrumpieron las tareas administrativas con todos los contratiempos que implica, dicha utilización se reanudó a principios del año 2021 implicando un dispendio en relación al aprendizaje para la correcta utilización de la herramienta.

Es importante dejar en claro que lo expresado no responde a ningún ordenamiento jurídico, ni procedimental, solo a la realidad de los hechos de los cuales no se puede hacer caso omiso al momento de valorar las actuaciones administrativa.

Todas estas cuestiones aledañas al proceso administrativo pusieron al mantenimiento de los edificios educativos en urgencia, es decir, se aproximaba la fecha del posible inicio a clases y el Ministerio a mi cargo necesitaba dar respuesta en función a las reparaciones necesarias; en este contexto se solicitó la excepción del control preventivo y en este mismo contexto se realizaron todas las actuaciones administrativas (...)

De lo dicho hasta aquí se deduce que la presente tramitación y todas las tramitaciones del mismo tenor, mantenimiento preventivo, en general se llevaron adelante con un proceso administrativo de premura intentando dar respuesta al funcionamiento de los establecimientos escolares; y se hace especial hincapié en la urgencia debido a que los errores que se interpretaron más adelante como apartamiento de la legislación vigente no son más que el

[Firma manuscrita]

resultado de una administración que trabajó ante una situación de total excepcionalidad.

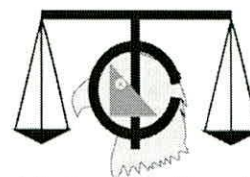
(...) La administración no se desempeñó de manera normal y habitual desde el momento que se declaró la pandemia, por ello se fueron tomando infinidad de acciones a los efectos de preservar la salud de los ciudadanos en general y de los agentes de la administración, no es necesario detallar las medidas puesto que todas ellas fueron de público conocimiento, lo cierto es que al comienzo de la pandemia se dispuso la no asistencia a los lugares de trabajo y con posterioridad se fue incorporando al personal que cumplía horas de trabajo limitadas y más adelante en diferentes turnos desdoblando las horas a los efectos de mantener el distanciamiento social preventivo, en el mismo sentido había personal que no se incorporó hasta después de la vacunación ello en función de las comorbilidades que acreditaban, toda esta situación es prueba de lo manifestado en relación al desempeño de la administración, sin afán de justificar los vicios que pudieran imputarse a la administración es dable que al momento de evaluar el desempeño dentro del marco jurídico se tengan en cuenta los escenarios excepcionales que se presentaron en estos últimos tiempos.

El trabajo desempeñado por la administración pudo verse viciado, sin embargo se buscaba dar cumplimiento a las necesidades de la ciudadanía en general y a la comunidad educativa en particular, se atravesó todo tipo de situación excepcional y ante esa realidad se llevaron adelante las tramitaciones, **sin tener en vista intención alguna de trasgredir los derechos vigentes, sino por el contrario en busca de dar soluciones desde la función pública.**

Importante es dejar sentado que no hay intención de normalizar los errores administrativos por el contrario se trabaja arduamente en la corrección de todos los procesos, en busca constante de la excelencia administrativa; sin dejar de lado el cumplimiento de las tareas inherentes al Ministerio’.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

Así, dejando de manifiesto los puntos centrales a los que refiere la recurrente, entiendo prudente comenzar el presente análisis haciendo hincapié en primer lugar en la excepción al control preventivo dispuesta para las actuaciones administrativas que dieron lugar a la sanción aplicada por la Resolución Plenaria N° 278/2021.

Aquella fue otorgada en virtud del requerimiento realizado por el Ministerio de Obras y Servicios Públicos, en el marco de la Resolución Plenaria N° 123/2016, que aprueba el trámite de excepción al artículo 2° inciso a) de la Ley provincial N° 50.

Lo ut supra mencionado, trajo consigo, que éste Tribunal de Cuentas difiera el ejercicio de la función establecida legal y Constitucionalmente, cual es la de: '(...) a) ejercer el control preventivo de legalidad y financiero respecto de los actos administrativos que dispusieran fondo públicos, así como en aquellos relativos a inversiones de fondos, percepción de caudales públicos u operaciones financieros patrimoniales del Estado provincial (...)’ (el subrayado no corresponde al original).

Asimismo, sobre el momento en que debe efectuarse el Control Preventivo, por las Resoluciones Plenarias N° 9/2016, N° 18/2018, N° 6/2020 y N° 194/2021, se estableció que: '(...) las actuaciones serán intervenidas una única vez, previo a la adjudicación o firma del contrato o materialización de la orden de compra, salvo que el Auditor Fiscal considere necesario en algún caso muy significativo solicitarlo nuevamente y en aquellos casos que se detecten observaciones, los que se deberán remitir nuevamente a la delegación de control, a fin de mentar el descargo (...)’ (el resaltado me pertenece).

Puede observarse que, su objeto es prevenir que en el marco del procedimiento previo a la disposición de fondos públicos, la Administración incurra en transgresiones legales o reglamentarias que puedan producir un daño al patrimonio estatal.

Por tal motivo, la Resolución Plenaria N° 123/2016, al exceptuar actuaciones administrativas del Control Preventivo atendiendo a la urgencia y significación del asunto -interviniendo en el Control Posterior con el pago ya efectuado-, en su Anexo I punto e), pone en cabeza de la autoridad requirente un mayor deber de diligencia en el procedimiento.

Dicho punto, en su parte pertinente reza: ‘(...) la prosecución de los trámites sujetos al control posterior es autorizada bajo su exclusiva responsabilidad ante la eventual generación de perjuicios fiscales, como también respecto de incumplimientos formales a la normativa en materia de contrataciones en que se incurriese’.

En efecto, es dable considerar que la excepción mencionada fue oportunamente concedida en virtud de que era impostergable la intervención del mantenimiento preventivo en los establecimientos educativos, lo que traía aparejado el deber por parte de la funcionaria a cargo del Ministerio de obrar prudentemente, llevando adelante la contratación a través de un trámite administrativo diligente.

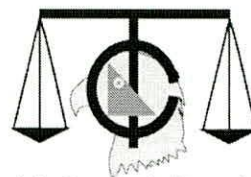
Sin embargo ello no ocurrió, produciéndose los incumplimientos normativos analizados en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP, cuya consecuencia principal fue realizar un procedimiento de contratación transgrediendo bastas normas reguladoras de los derechos y principios que rigen las contrataciones que lleva adelante el Estado.

Entonces, parecería ser que de acuerdo a los argumentos esgrimidos por la funcionaria, especialmente aquel referido a la urgencia en efectuar el mantenimiento de las escuelas, se habría realizado una errónea interpretación del marco normativo dado a la contratación confundiendo institutos jurídicos o procedimientos de selección de los contratistas.

Desde esta arista, conviene señalar que el remedio brindado por la Resolución Plenaria N° 123/2016 es diferente a la contratación que podría realizarse por urgencia (artículo 18 inciso b) de la Ley provincial N° 1015), sin



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

embargo, aún de haberse optado por este último ello no implica ir en contra de lo dispuesto por la norma.

En concordancia con lo expuesto, resulta oportuno traer a colación lo expuesto en los considerandos de la mentada Resolución que aprueba la reglamentación del artículo 2º de la Ley provincial N° 50, que en su parte pertinente reza: 'Que el sentido de la reforma en cuestión, surge claramente expuesto en el Diario de Sesiones XXIX, Período Legislativo Año 2012, en que puntualmente el señor Legislador Fabio MARINELLO, como presentante del proyecto de Ley, expresó al respecto que: 'También permite agilizar la operatoria de la administración cuando existieren urgencias en ella; de modo que el Tribunal de Cuentas con criterios de auditoría pueda dejar para un control posterior el examen y el análisis de las actuaciones administrativas que puedan venir por alguna situación de urgencia, sin tener que movilizar a un ejército de auditores que si no controlan obligatoriamente de manera preventiva no pueden hacer después el control posterior. Esta es la barrera y el obstáculo que, a través de esta norma, estamos intentando quitar para que justamente se extiendan aún más los controles y podamos darle al Tribunal de Cuentas su verdadero espíritu de control externo; porque para el control interno la administración tiene organizado un sistema de auditorías internas que ya lo hace, pero el rol del Tribunal de Cuentas es realmente gravitante en la democracia como cualquier órgano de contralor externo'

(...) Que la citada modificación formulada por la Ley 871, permite que este Cuerpo Plenario de Miembros, pondere la pertinencia de exceptuar casos puntuales del trámite del Control Preventivo, atendiendo a la significación de asunto.

(...) Que en función de ello, resulta oportuno establecer un procedimiento que permita, sin perjuicio de las particularidades de cada uno de los casos concretos traídos ante este órgano de control externo, fijar criterios uniformes de actuación, que eficienten la función de contralor, agilizando los

trámites conducentes a la aplicación del artículo 2° inc. a) de la Ley provincial 50, modificado por su similar 871'.

Lo citado deja ver como la mentada Resolución refiere al momento de control preventivo constitucional que realiza este Organismo, que va más allá del procedimiento de selección elegido para efectuar una contratación.

A propósito de ello, cabe indicar que para aquellas situaciones excepcionales que pudieran presentarse, la normativa contempla procedimientos de selección del contratista particulares, siempre y cuando de las actuaciones administrativas surja claramente la concurrencia de los factores que habilitan su elección. Es decir, existen supuestos que otorgan facultades a la Administración para contratar sin acudir al procedimiento general de la licitación pública (artículo 18 Ley provincial N° 1015).

Entonces, si tanta premura había respecto del mantenimiento que debía llevarse adelante para dejar los establecimientos educativos en condiciones para el inicio del ciclo lectivo, los funcionarios a cargo de aquella deberían haberlo considerado.

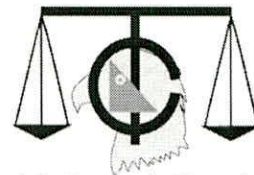
Además, nos encontramos frente a una contratación que tuvo inicio en noviembre del 2020, cuya fecha de apertura de ofertas fue el 18 de enero del 2021 y su adjudicación recién se produjo en abril del 2021, por lo cual, la urgencia no pareciera tal si se tardaron aproximadamente cuatro meses desde el comienzo hasta que finalmente se emitió la Resolución M.O.yS.P. N° 154/2021 que aprobó el procedimiento, adjudicó la obra, aprobó y autorizó el pago.

Ha de destacarse, que al momento de darle la posibilidad a los oferentes de subsanar los defectos encontrados se establecieron plazos perentorios totalmente exigüos, frente a un cúmulo de tareas a realizar por aquellos.

En este sentido, pareciera que la premura en realidad aconteció cuando eran los oferentes los que tenían que dar cumplimiento con lo



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

establecido en el Pliego. Eso fue observado por el Auditor Fiscal en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP de la siguiente manera: **'Apartado a):** Se establecieron plazos perentorios totalmente exigüos ante el cúmulo de tareas a realizar por el oferente para la subsanación de defectos en su oferta (...)'.

Empero, el término que se dispuso se encontraba en contraposición con lo dispuesto por el plexo normativo que rige a las contrataciones públicas provinciales. Por lo que, la irregularidad devino en un incumplimiento sustancial pasible de dar lugar a las facultades previstas por el artículo 4° inciso h) de la Ley provincial N° 50.

A mayor abundamiento, cabe también recordar que a algunos de los oferentes ni siquiera se les dio la posibilidad de subsanar los defectos formales, violando los principios del artículo 3° de la Ley provincial N° 1015.

En tal sentido, no puede perderse de vista que el ordenamiento normativo vigente procura resguardar los principios de transparencia en el procedimiento, objetividad, economía, eficiencia y eficacia para cada una de sus etapas, por ello es tan importante su estricto cumplimiento.

Desde esa óptica, no resulta viable invocar razones de urgencia o emergencia, para cubrir la imprevisibilidad de los funcionarios que no atendieron con premura tener las escuelas listas para el regreso de las clases, empero ello no obsta al cumplimiento de la normativa que refiere a los plazos, a la desestimación de la oferta, a la violación del principio de igualdad, a la subsanación de errores formales, entre otros.

En este entendimiento, no puede pretenderse que ingresadas las actuaciones al Tribunal de Cuentas, tomando intervención y habiendo advertido las inconsistencias, este Organismo no haga uso de las atribuciones que le confieren la Cara Magna local y la Ley de creación.

A propósito de ello, es prudente traer a colación lo indicado en el Informe Legal N° 328/2021 Letra: TCP-CA, aprobado por la Resolución

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Plenaria N° 330/2021, a través del que se expuso: '(...) De otro modo, no se comprende cuál es el sentido de la intervención del organismo frente a la no presentación o presentación irregular o la autorización de gastos en infracción de las normas legales que los reglan aun cuando no resulte daño patrimonial. Ni se comprende tampoco cuál sería el sentido de la autorización para aplicar sanciones y multas a la par de los cargos que se formulen por daños -y de las sumas a las que se condene a los responsables luego del juicio de responsabilidad- si concluimos con que no resulta factible sancionar infracciones palmarias del ordenamiento por la sola circunstancia de no haberse acreditado perjuicio.

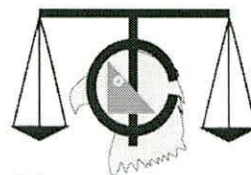
No es posible considerar la creación de normas para que no se cumplan, ya que tal incumplimiento deviene siempre antijurídico, siendo título bastante para crear la consecuente sanción.

Todas las disciplinas de la ciencia del derecho tienden a establecer reglas sobre las consecuencias que produce la antijuridicidad, y la Administración, en cuanto poder jurídico, establece, como consecuencia de esta facultad, la sanción administrativa consustancial con el ejercicio jurídico de la actividad administrativa.

Dado lo antijurídico el legislador establece la norma sanción; no hay sanción sin la existencia del hecho antijurídico, lo que es muy distinto a sostener la tesis subjetivista: no hay sanción sin culpa. Hay muchas clases de sanciones administrativas sin necesidad de la presencia de culpa, pero sí, necesariamente que exista el ilícito o antijuridicidad: la falta. Pues, quien tiene poder para controlar la actividad económico financiera de los tres poderes, debe tener lógicamente poder para reglar la conducta de sus responsables y debe tener lógicamente poder para castigar las infracciones y mantener en orden dicha actividad' (Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados: 'Muñoz, Fernando Jorge c/ Tribunal de Cuentas Provincial s/ Contencioso Administrativo', Expediente N.º 367/1997, sentencia del 30 de junio de 1999,



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

reiterado en 'Tedoldi, Oscar c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia de Tierra del Fuego s/ Recurso de Apelación', Expediente N° 915/1999- SDO, sentencia del 11 de abril de 2001).

Así resulta claro que existe un plexo jurídico con sustento constitucional que predetermina una conducta concreta que los funcionarios deben observar: la de enviar al Tribunal de Cuentas los actos administrativos que aprueban y adjudican el contrato, una vez que han sido emitidos y previo a que sean notificados, en todas las licitaciones estatales.

Es claro que, siendo el control una actividad reglada, no queda margen para la apreciación subjetiva y la oportunidad del cumplimiento de la obligación no puede quedar librado a su arbitrio. El fundamento es claro: no puede el funcionario controlado decidir cuándo y cómo actuará el Tribunal de Cuentas'.

Siguiendo esa línea de pensamiento, no puede obviarse que la 'premura' fue generada por la propia Ministra y que el incumplimiento de las normas era evitable si hubiese obrado diligentemente.

Cabe aclarar, que del expediente por el que tramitó la Licitación Privada N° 12/2020 no surgía acreditada ninguna circunstancia de urgencia.

En tal sentido, la Procuración del Tesoro de la Nación es clara al indicar que: '(...) el requisito de la urgencia debe ir plenamente acreditado mediante estudios técnicos, objetivos, previos y serios que la califiquen como cierta ya que de modo alguno puede quedar librado al criterio subjetivo de funcionarios cuya apreciación exclusivamente personal podría desvirtuar el sentido de la norma reglamentaria impuesta en defensa del interés del Estado' (Dictamen PTN N° 136/1994-Tomo: 211, Página: 155).

En efecto, más allá del contexto en que pudiera haberse efectuado la contratación y sin perjuicio del procedimiento de selección elegido -que no se condice con el que hace referencia la Ministro- hubieron transgresiones normativas de carácter sustancial que derivaron en un perjuicio para la

administración, tales como el incumplimiento del artículo 34 punto 51 y 57 del Decreto provincial N° 674/2011 y el artículo 3° y 4° de la Ley provincial N° 1015.

En tal sentido, la situación excepcional atravesada no constituye fundamento suficiente para subsanar los apartamientos normativos.

Por otro lado, estimo que el sustento de la capacitación del personal para la aplicación del Gen expediente, tampoco resulta suficiente a los efectos de desvirtuar la sanción impuesta.

Al respecto, es dable tener presente que ya desde el comienzo del 2020 desde este Organismo se han cursado numerosas notas al Poder Ejecutivo, expresando la preocupación y gravedad del caso respecto de la obstaculización que el nuevo sistema 'geN expediente' generaba a la labor de control de este Tribunal de Cuentas.

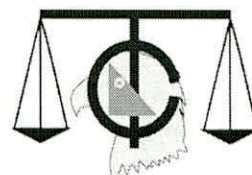
En virtud de ello, el 20 de febrero del 2020 se emitió la Resolución S.G.L.yT. N° 52/2020, que dispuso que los expedientes electrónicos requeridos por el Tribunal de Cuentas de la Provincia serían remitidos en soporte papel con el siguiente cargo: 'Esta información se encuentra resguardada en formato digital y/o firmada digitalmente', en cada documento que lo integre, cuya autenticidad sería certificada mediante la firma de un agente de planta permanente, en simultáneo a su envío por medio del sistema 'geN expediente'.

Asimismo, se determinó que el procedimiento tendría un período de vigencia de seis meses contados desde el dictado de la Resolución (20 de febrero del 2020) hasta tanto se complete el proceso de integración plena del Tribunal de Cuentas de la Provincia al sistema 'geN expediente', es decir que vencería el 20 de agosto de 2020.

Pasado el plazo mencionado y considerando lo indicado por la Resolución Plenaria N° 61/2021 en su artículo 5°, a los fines de poder ejercer el debido control sobre todas las actuaciones remitidas e intervenidas por el Tribunal de Cuentas y hasta tanto este Organismo de Contralor dicte y ponga operativo el acto administrativo que reglamenta el procedimiento de recepción y



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

remisión de actuaciones administrativas que tramiten en tecnologías informáticas y plataformas electrónicas, expedientes electrónicos, documentos electrónicos, generados por la Administración Centralizada, Entes Descentralizados, Autárquicos, Poderes del Estado, Municipalidad que no cuente con Carta Orgánica y/o demás entes, empresas y organismos que se encuentren bajo su control por imperio del artículo 8° de la Ley provincial N° 495, las mismas deberán ser canalizadas en formato convencional.

Entonces, cabe indicar que el dispendio administrativo argumentado en relación al aprendizaje para la correcta utilización del expediente electrónico, no constituye fundamento suficiente, toda vez que para la labor constitucional que ejerce este Organismo se sigue realizando de la manera que usualmente se hacia.

Como colofón de todo lo expuesto, los argumentos esgrimidos por la Ministro en relación a la urgencia, a la pandemia, a la falta de personal como consecuencia de aquella, a la aplicación del sistema Gen-Expediente y en virtud de ello el tiempo de capacitación del personal, cede sin hesitación alguna, ya que lo que se cuestionó desde este Organismo, es el incumplimiento de normas más no el contexto acaecido alrededor de la contratación.

Ello también se vio repetido en varios expedientes, de los que surge que se han determinado más observaciones sustanciales, tal como puede vislumbrarse en lo dispuesto por las Resoluciones Plenarias N° 302/2021, N° 303/2021, N° 305/2021, N° 313/2021 y N° 314/2021.

En base a esos precedentes, estimo que la sanción fue correctamente aplicada y los argumentos esgrimidos no ayudan a conmovir los fundamentos expuestos en la Resolución Plenaria N° 278/2021, acto administrativo que debería ser confirmado en todos sus términos.

III. CONCLUSIÓN

A partir de los antecedentes administrativos y del propio recurso presentado por la Profesora María Gabriela CASTILLO, resultaría que la

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

funcionaria sancionada conocía las normas que regulan el control externo y los procedimientos de las contrataciones estatales y cuáles son las consecuencias de incumplirlas.

En consecuencia, el trámite administrativo sancionatorio fue regular, y la recurrente no cuestionó la legitimidad de la Resolución Plenaria N° 278/2021, como prevé el artículo 127 de la Ley provincial N° 141, sino que intentó eximirse de su responsabilidad mediante las siguientes causas de justificación: la urgencia, la pandemia y la falta de personal, la aplicación del sistema Gen-Expediente y el tiempo de capacitación del personal.

Sin embargo, a partir del propio escrito impugnatorio y de los antecedentes administrativos, resultaría que el evento que causó el resultado antijurídico fue el obrar negligente de la sancionada.

Así, no se verifica en el recurso de reconsideración analizado ningún elemento que conmueva los fundamentos de la Resolución Plenaria N° 278/2021, por ello salvo mejor criterio, el mencionado acto administrativo debería ser confirmado en todos sus términos (...)".

Que a continuación, por Nota Interna N° 3097/2021 Letra: TCP-SL, el Secretario Legal a cargo, Dr. Pablo E. GENNARO, compartió el criterio expuesto en dicho Informe Legal y elevó las actuaciones del Visto al Vocal Abogado en ejercicio de la Presidencia, Dr. Miguel LONGHITANO.

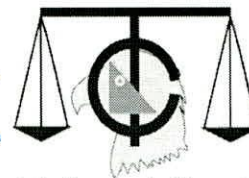
Que este Cuerpo Plenario de Miembros, comparte el análisis vertido en el ámbito de la Secretaría legal, correspondiendo en esta instancia, rechazar el recurso de reconsideración impetrado contra la Resolución Plenaria N° 278/2021.

Que los suscriptos, se encuentran facultados para dictar el presente acto, en virtud de lo previsto por los artículos 1°, 2° y concordantes de la Ley provincial N° 50 y por el artículo 127 y concordantes de la Ley provincial N° 141.

Por ello,



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - AÑO DEL TRIGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA CONSTITUCIÓN PROVINCIAL"

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Aprobar y hacer propios los términos del Informe Legal N° 394/2021 Letra: TCP-CA. Ello, por los motivos expuestos en el Exordio.

ARTÍCULO 2°.- Rechazar el Recurso de Reconsideración interpuesto por la Ministra de Obras y Servicios Públicos Prof. María Gabriela CASTILLO, contra la Resolución Plenaria N° 278/2021, por los motivos expuestos en el Exordio.

ARTÍCULO 3°.- Notificar con copia certificada de la presente, a la Ministra de Obras y Servicios Públicos Prof. María Gabriela CASTILLO, haciéndole saber que ha agotado la instancia administrativa, quedando expedita la vía judicial por el término de noventa (90) días contados a partir del día siguiente de su notificación, en virtud de lo dispuesto en los artículos 70 inc. b) y 77 de la Ley provincial N° 50 y artículos 7° inc. a), 15 y 24 de la Ley provincial N° 133.

ARTÍCULO 4°.- Notificar en este Organismo, al Secretario Legal a cargo, Dr. Pablo E. GENNARO y por su intermedio a la letrada dictaminante; y al Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable, C.P. David R. BEHRENS.

ARTÍCULO 5°.- Registrar. Comunicar. Publicar. Cumplido, archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA N° 369 /2021.-

C.P. Luis María CAPELLANO
VOCAL CONTADOR
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA

Dr. Miguel Sebastián PANI
Vocal de Auditoría
Tribunal de Cuentas de la Provincia

Dr. Miguel LONGHITANO
VOCAL ABOGADO
PRESIDENTE
Tribunal de Cuentas de la Provincia



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

Informe Legal N° 394/2021

Letra: T.C.P. - C.A.

Cde. Expte N° 311/2021

Letra: TCP-SP

Ushuaia, 6 de diciembre de 2021

AL SECRETARIO LEGAL A/C

DR. PABLO E. GENNARO

Viene al Cuerpo de Abogados el expediente del corresponde, perteneciente al registro de este Tribunal de Cuentas de la Provincia de Tierra del Fuego, caratulado: *"S/ MULTA A LA MINISTRO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS PROF. MARIA GABRIELA CASTILLO- EXPTE. N° 26506/20 MOSYP - RES. PLENARIA N° 278/2021"*, a fin de emitir un Informe Legal en el marco del Recurso de Reconsideración (artículo 127 de la Ley provincial N° 141).

I. ANTECEDENTES

Las presentes actuaciones se iniciaron con motivo de lo dispuesto en la Resolución Plenaria N° 278/2021 por la que se aplicó a la Ministro de Obras y Servicios Públicos, profesora María Gabriela CASTILLO, una sanción de multa equivalente al cinco por ciento (5%) de las remuneraciones brutas mensuales percibidas -conforme el cargo que ostenta- en virtud del Incumplimiento Sustancial N° 1 apartados a), b) y c), relevado en el Acta de Constatación N° 90/2021 Letra: TCP-AOP, en el marco del control posterior y respecto del procedimiento de Licitación Privada N° 12/2020.

Así las cosas, el 3 de noviembre del 2021 luego de notificada la funcionaria interpuso un recurso de reconsideración, por el que expresó: “Vengo en legal tiempo y forma a interponer Recurso de Reconsideración en los términos del artículo 127 y concordantes de la Ley Provincial N° 141 contra lo resuelto en el artículo segundo de la Resolución Plenaria N° 278/2021 (...).

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

(...) En merito a las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación expondré, corresponderá dejar sin efecto lo resuelto en el mencionado Artículo Segundo de la Resolución Plenaria N° 278/2021.

a) Del incumplimiento a los principios que rigen en materia de contrataciones públicas consagradas en el artículo 3° de la Ley Provincial N° 1015.

En relación a ello se informa que no existió intención de transgredir los principios que rigen las contrataciones, por el contrario la realidad de los hechos es que el mantenimiento preventivo nació, tal como su nombre lo indica, con el fin de realizar de manera anticipada el mantenimiento de los edificios educativos, claro está que ello en función al inicio del ciclo lectivo, sin embargo las actuaciones administrativas transitaron una realidad de dilatación en el tiempo debido a la pandemia desatada en el país que generó que el personal administrativo no cumpla funciones con normalidad.

Puntualmente en las fechas en que tramitó el mantenimiento nos encontrábamos en una lenta e intermitente reactivación que permitía incorporar el personal en forma paulatina con los protocolos que se fueron armando en función



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

de las necesidades, prueba de ello son todas las medidas que se tomaron mediante los múltiples Decretos Provinciales desde el 11 de marzo del año 2020 momento en el que la Organización Mundial de la Salud declaró al coronavirus como pandemia. A fin de ilustrar la precitada situación, se adjunta copia simple del Decreto Provincial N° 1950/21, mediante el cual la provincia adhiere a las últimas medidas tomadas por el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 678/21, en los considerandos del cual se desprende la evolución de las medidas.

A la ya conocida situación de pandemia se sumó la implementación del sistema Gen- Expediente (Decreto Provincial N° 43/2020- Boletín Oficial N° 4522 del 20 de enero de 2020) que en resumen consistía en la digitalización total de toda la actividad administrativa, en pleno proceso de capacitación del personal se interrumpieron las tareas administrativas con todos los contratiempos que implica, dicha utilización se reanudó a principios del año 2021 implicando un dispendio en relación al aprendizaje para la correcta utilización de la herramienta.

Es importante dejar en claro que lo expresado no responde a ningún ordenamiento jurídico, ni procedimental, solo a la realidad de los hechos de los cuales no se puede hacer caso omiso al momento de valorar la actuaciones administrativas.

Todas estas cuestiones aledañas al proceso administrativo pusieron al mantenimiento de los edificios educativos en urgencia, es decir, se aproximaba la fecha del posible inicio a clases y el Ministerio a mi cargo necesitaba dar respuesta en función a las reparaciones necesarias; en este contexto se solicitó la excepción del control preventivo y en este mismo contexto se realizaron todas las actuaciones administrativas; tal cual surge de la Nota N° 03/2021 Letra: MOySP mediante la

cual solicité la excepción expresando que: ‘Si bien los expedientes se abrieron en agosto de 2020 se pudo concretar la obtención de partidas presupuestarias a principios de diciembre de 2020, por lo cual se tramitaron las contrataciones con la premura que representa poder contar con los establecimientos para la asistencia de Directivos y POMyS el 08/02/2021...Dada la magnitud de la tarea llevada adelante y la cantidad de establecimientos educativos en los cuales se debe intervenir, se debió realizar los respectivos relevamientos, cómputos, presupuestos y pliegos licitatorios a los fines de poder realizar las contrataciones. En virtud de todo ello nos encontramos a la fecha en la etapa de poder comenzar a adjudicar las obras licitadas, con escaso margen de tiempo para realizar las tramitaciones administrativas que permitan comenzar a ejecutar los trabajos en mayoría de los establecimientos educativos de la provincia...’.

De lo dicho hasta aquí se deduce que la presente tramitación y todas las tramitaciones del mismo tenor, mantenimiento preventivo, en general se llevaron adelante con un proceso administrativo de premura intentando dar respuesta al funcionamiento de los establecimientos escolares; y se hace especial hincapié en la urgencia debido a que los errores que se interpretaron más adelante como apartamiento de la legislación vigente no son más que el resultado de una administración que trabajó ante una situación de total excepcionalidad.

De hecho hay situaciones que no se registran en los expedientes administrativos, y que no obstante influyen en la tramitación de ellos, como lo es que la administración desempeño sus actividades con menos personal, menor conectividad, en aprendizaje de la utilización de sistema digital, bajo la presión de la pandemia y fundamentalmente con el horizonte dar curso a las tramitaciones, y en este escenario claro está se cometieron errores.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

Dable es mencionarse que el Informe Contable N° 305/2021 Letra TCP-AOP que da fundamento a la sanción aplicada, dice: 'Incumplimiento Sustancial N° 1... Análisis apartado a): sobre este punto referente al ínfimo tiempo otorgado al oferente para cumplimentar una serie de requerimiento y su colisión con lo normado en cuanto a los plazos administrativos, el cuentadante alude de 'urgencia' de poner en normal funcionamiento los edificios educativos. Sin embargo, ello no se condice con el encuadre de la tramitación ni con lo actuado durante el proceso licitatorio, dado que por mencionar dos hitos trascendentales en la selección del contratista, el Acta de apertura de Ofertas tuvo lugar el 18/01/2021 (fs. 301/302, adjudicándose la obra el 04/04/2021 (fs. 357 vta/358), habiendo transcurrido un plazo significativo que no concuerda con la urgencia invocada...'.

Es decir, que de lo manifestado se deduce la demora administrativa y en tal sentido es que toma relevancia lo antes dicho una vez realizada la apertura intervienen varias áreas administrativas que en ese momento realizaban las tareas con todas las dificultades ut supra mencionadas, y el mantenimiento a medida que avanzaban los estadios administrativos se revestía de mayor urgencia, ello ante la imposibilidad de llevar adelante las tareas en forma habitual.

La administración no se desempeñó de manera normal y habitual desde el momento que se declaró la pandemia, por ello se fueron tomando infinidad de acciones a los efectos de preservar la salud de los ciudadanos en general y de los agentes de la administración, no es necesario detallar las medidas puesto que todas ellas fueron de público conocimiento, lo cierto es que al comienzo de la pandemia se dispuso la no asistencia a los lugares de trabajo y con posterioridad se fue incorporando al personal que cumplía horas de trabajo limitadas y más adelante en diferentes turnos desdoblado las horas a los efectos de mantener el distanciamiento social preventivo, en el mismo sentido había personal que no se

incorporó hasta después de la vacunación ello en función de las comorbilidades que acreditaban, toda esta situación es prueba de lo manifestado en relación al desempeño de la administración, sin afán de justificar los vicios que pudieran imputarse a la administración es dable que al momento de evaluar el desempeño dentro del marco jurídico se tengan en cuenta los escenarios excepcionales que se presentaron en estos últimos tiempos.

*El trabajo desempeñado por la administración pudo verse viciado, sin embargo se buscaba dar cumplimiento a las necesidades de la ciudadanía en general y a la comunidad educativa en particular, se atravesó todo tipo de situación excepcional y ante esa realidad se llevaron adelante las tramitaciones, **sin tener en vista intención alguna de trasgredir los derechos vigentes, sino por el contrario en busca de dar soluciones desde la función pública.***

Importante es dejar sentado que no hay intención de normalizar los errores administrativos por el contrario se trabaja arduamente en la corrección de todos los procesos, en busca constante de la excelencia administrativa; sin dejar de lado el cumplimiento de las tareas inherentes al Ministerio.

En virtud de lo expresado se entiende que existen razones superiores de orden público, obligaciones de índole legal y compromisos con la comunidad que subyacen y requieren ser atendidas a efectos de evitar incumplir los deberes a mi cargo.

(...) V- SOLICITA CAUTELARMENTE SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE DISPONE LA MULTA. RAZONES PATRIMONIALES. AFECTACIÓN DEL SALARIO.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

Sin perjuicio de lo expuesto, vengo a solicitar cautelarme la suspensión del acto que dispone la multa por afectar derechos patrimoniales de la suscripta atento el carácter alimentario de las remuneraciones.

Atento a que la ejecución del acto administrativo en crisis inevitablemente afecta derechos patrimoniales de la suscripta, por incidir directamente de manera negativa sobre el salario que se percibe mensualmente para vivir y que reviste manifiesta naturaleza alimentaria, es que se solicita cautelarmente la suspensión de la ejecución del acto administrativo que aquí se recurre.

La multa de llevarse adelante restringe el salario de la suscripta, razón suficiente para petitionar mediante este recurso, la suspensión del su ejecución (...)".

II. ANÁLISIS

Considerando todos los antecedentes expuestos, a continuación procederé a realizar el análisis del recurso presentado:

a. De la procedencia formal del recurso.

María Gabriela CASTILLO, Ministra de Obras y Servicios Públicos, presentó el 3 de noviembre de 2021 un escrito, registrado en la Mesa de Entradas de este Tribunal de Cuentas con el N° 10161/2021, que tiene como referencia

"Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

“INTERPONE RECURSO DE RECONSIDERACIÓN” y que buscaría impugnar la Resolución Plenaria N° 278/2021, del 18 de octubre de 2021, cuyo objeto fue:

“ARTÍCULO 2º.- Aplicar a la Ministra de Obras y Servicios Públicos, prof. María Gabriela CASTILLO una sanción de multa equivalente al cinco por ciento (5%) de las remuneraciones brutas mensuales percibidas conforme el cargo que ostenta, en virtud del Incumplimiento Sustancial N° 1 apartados a), b) y c), detectado en el marco del control posterior respecto del procedimiento de Licitación Privada N° 12/2020 y detallado íntegramente en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP. Ello, en función de lo expuesto en el Exordio”.

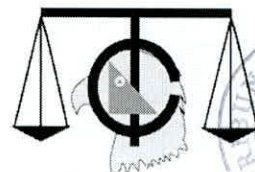
En primer término, debe recordarse, tal como fuera expuesto por este Organismo que un recurso es un remedio administrativo específico mediante el que se atacan actos administrativos, a fin de que se los revoque o modifique, con el objeto de restablecer un derecho subjetivo o interés legítimo lesionado por el acto.

A este remedio procesal: *“(…) se lo puede definir, como aquel que, regulado por el Derecho Administrativo, realiza quien alega un derecho subjetivo o interés legítimo (conforme con la legitimación exigida por la letra del RNPA), con el fin de requerir a la autoridad administrativa, dentro del plazo fijado, la extinción o sustitución, total o parcial, de un acto administrativo (en sentido lato) por razones de legitimidad o bien de oportunidad, mérito o conveniencia (...)”* (COMADIRA, Julio R. y ESCOLA, Héctor J. *“Curso de Derecho Administrativo”*, Abeledo Perrot, 1ª reimpresión de la 1ª Edición, Bs. As., 2017, Tº II, pág. 1238).

Profundiza el análisis el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA señalando que: *“(…) la nota característica de los recursos es su finalidad impugnatoria de actos o disposiciones preexistentes que se estiman contrarias a Derecho, lo cual*



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

las distingue de las peticiones, cuyo objetivo es forzar la producción de un acto nuevo y de las quejas ... que no persiguen la revocación de acto administrativo alguno, sino que sólo se corrijan en el curso del mismo procedimiento (...)" (GARCÍA DE ENTERRÍA Y FERNANDEZ, "Curso de Derecho Administrativo", Tomo II, Ed. Civitas, 1981, págs. 435-436).

En definitiva, los recursos administrativos son una facultad o un derecho, que ejerce la persona afectada en defensa de uno de sus derechos sustanciales, en contra de lo dispuesto en un acto administrativo.

Entonces, la consecuencia lógica es que quien ejerce la función administrativa revise su propio acto: "(...) *revocándolo o modificándolo cuando ha vulnerado, desconocido o incumplido un derecho subjetivo o un interés legítimo, por un lado, y por otro, para restablecer el imperio de la legalidad transgredida por una conducta ilegítima de la propia administración*" (DROMI, Roberto "El procedimiento administrativo", Ed. Ciudad, Buenos Aires, 1996, pág. 256).

Dentro de aquellos remedios, el artículo 127 de la Ley provincial N° 141, dispone que: "*El recurso de reconsideración debe interponerse dentro de los diez (10) días de notificado el acto, ante el mismo órgano que lo dictó. Procede contra todo acto administrativo definitivo o que impida totalmente la tramitación del reclamo o pretensión del administrado y contra los interlocutorios o de mero trámite que lesionen un interés*".

Ahora bien, teniendo en cuenta lo expuesto resulta dable considerar lo siguiente: la Resolución Plenaria N° 278/2021, atacada por la Ministro, fue notificada el 19/10/2021 (fs. 87). Sin embargo, la presentación fue realizada el 3 de noviembre del 2021 a las 14:32 hs. (conforme sello obrante a foja 95), siendo

que en realidad el plazo para impugnar el mentado acto administrativo vencía el día anterior. En efecto, el recurso fue presentado de manera extemporánea, resultando improcedente su tratamiento.

No obstante, a efectos de respetar las garantías establecidas a través de la regla del debido proceso adjetivo y de conformidad con lo prescripto por el artículo 143 de la Ley provincial N° 141 que reza: *“Una vez vencidos los plazos establecidos para interponer recursos administrativos se perderá el derecho para articularlos. Ello no obstará a que se considere la petición como denuncia de ilegitimidad por el órgano que hubiere debido resolver el recurso, salvo que éste dispusiere lo contrario por motivos de seguridad jurídica o que, por estar excedidas razonables pautas temporales, se entienda que medió abandono voluntario del derecho (...)”*, estimo que correspondería darse a la presentación realizada por la Ministro el tratamiento de Denuncia de Ilegitimidad, cuya decisión será irrecurrible.

b. Del motivo que dio lugar a la sanción.

La Profesora María Gabriela CASTILLO fue sancionada por el incumplimiento sustancial N° 1 apartados a), b) y c) detectado en el marco del control posterior respecto del procedimiento de Licitación Privada N° 12/2020, que fuera detallado íntegramente en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP.

Tal como fue analizado exhaustivamente en el Dictamen Legal N° 32/2021 Letra: T.C.P.-A.L., incorporado a fojas 28/56, el bloque normativo aplicable al caso está conformado por el artículo 34 punto 51, 52 y 57 del Decreto provincial N° 674/2011, artículo 3°, 4° de la Ley provincial N° 1015, los artículos 2°, 4°, 26, 30 y 32 de la Ley provincial N° 50 y las Resoluciones



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

Plenarias N° 1/2001, N° 9/2016, N° 123/2016, N° 18/2018, N° 122/2018 y
N° 6/2020.

Expuesto lo anterior, entiendo necesario analizar los fundamentos esgrimidos por la Ministro a fin de que se deje sin efecto lo resuelto en el artículo 2° de la Resolución Plenaria N° 278/2021.

Así, de manera preliminar resulta dable poner de manifiesto lo indicado por la recurrente respecto: *"Del incumplimiento a los principios que rigen en materia de contrataciones públicas consagradas en el artículo 3° de la Ley Provincial N° 1015"*.

Particularmente, sobre las cuestiones a las que hace referencia, cabe reparar en los siguientes párrafos: *"En relación a ello se informa que no existió intención de transgredir los principios que rigen las contrataciones, por el contrario la realidad de los hechos es que el mantenimiento preventivo nació, tal como su nombre lo indica, con el fin de realizar de manera anticipada el mantenimiento de los edificios educativos, claro está que ello en función al inicio del ciclo lectivo, sin embargo las actuaciones administrativas transitaron una realidad de dilatación en el tiempo debido a la pandemia desatada en el país que generó que el personal administrativo no cumpla funciones con normalidad."*

(...) A la ya conocida situación de pandemia se sumó la implementación del sistema Gen- Expediente (Decreto Provincial N° 43/2020- Boletín Oficial N° 4522 del 20 de enero de 2020) que en resumen consistía en la digitalización total de toda la actividad administrativa, en pleno proceso de capacitación del personal se interrumpieron las tareas administrativas con todos los contratiempos que

implica, dicha utilización se reanudó a principios del año 2021 implicando un dispendio en relación al aprendizaje para la correcta utilización de la herramienta.

Es importante dejar en claro que lo expresado no responde a ningún ordenamiento jurídico, ni procedimental, solo a la realidad de los hechos de los cuales no se puede hacer caso omiso al momento de valorar las actuaciones administrativa.

Todas estas cuestiones aledañas al proceso administrativo pusieron al mantenimiento de los edificios educativos en urgencia, es decir, se aproximaba la fecha del posible inicio a clases y el Ministerio a mi cargo necesitaba dar respuesta en función a las reparaciones necesarias; en este contexto se solicitó la excepción del control preventivo y en este mismo contexto se realizaron todas las actuaciones administrativas (...).

De lo dicho hasta aquí se deduce que la presente tramitación y todas las tramitaciones del mismo tenor, mantenimiento preventivo, en general se llevaron adelante con un proceso administrativo de premura intentando dar respuesta al funcionamiento de los establecimientos escolares; y se hace especial hincapié en la urgencia debido a que los errores que se interpretaron más adelante como apartamiento de la legislación vigente no son más que el resultado de una administración que trabajó ante una situación de total excepcionalidad.

(...) La administración no se desempeñó de manera normal y habitual desde el momento que se declaró la pandemia, por ello se fueron tomando infinidad de acciones a los efectos de preservar la salud de los ciudadanos en general y de los agentes de la administración, no es necesario detallar las



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

medidas puesto que todas ellas fueron de público conocimiento, lo cierto es que al comienzo de la pandemia se dispuso la no asistencia a los lugares de trabajo y con posterioridad se fue incorporando al personal que cumplía horas de trabajo limitadas y más adelante en diferentes turnos desdoblando las horas a los efectos de mantener el distanciamiento social preventivo, en el mismo sentido había personal que no se incorporó hasta después de la vacunación ello en función de las comorbilidades que acreditaban, toda esta situación es prueba de lo manifestado en relación al desempeño de la administración, sin afán de justificar los vicios que pudieran imputarse a la administración es dable que al momento de evaluar el desempeño dentro del marco jurídico se tengan en cuenta los escenarios excepcionales que se presentaron en estos últimos tiempos.

*El trabajo desempeñado por la administración pudo verse viciado, sin embargo se buscaba dar cumplimiento a las necesidades de la ciudadanía en general y a la comunidad educativa en particular, se atravesó todo tipo de situación excepcional y ante esa realidad se llevaron adelante las tramitaciones, **sin tener en vista intención alguna de trasgredir los derechos vigentes, sino por el contrario en busca de dar soluciones desde la función pública.***

Importante es dejar sentado que no hay intención de normalizar los errores administrativos por el contrario se trabaja arduamente en la corrección de todos los procesos, en busca constante de la excelencia administrativa; sin dejar de lado el cumplimiento de las tareas inherentes al Ministerio".

Así, dejando de manifiesto los puntos centrales a los que refiere la recurrente, entiendo prudente comenzar el presente análisis haciendo hincapié en  primer lugar en la excepción al control preventivo dispuesta para las actuaciones

administrativas que dieron lugar a la sanción aplicada por la Resolución Plenaria N° 278/2021.

Aquella fue otorgada en virtud del requerimiento realizado por el Ministerio de Obras y Servicios Públicos, en el marco de la Resolución Plenaria N° 123/2016, que aprueba el trámite de excepción al artículo 2° inciso a) de la Ley provincial N° 50.

Lo *ut supra* mencionado, trajo consigo, que éste Tribunal de Cuentas difiera el ejercicio de la función establecida legal y Constitucionalmente, cual es la de: “(...) a) ejercer el control preventivo de legalidad y financiero respecto de los actos administrativos que dispusieran fondo públicos, así como en aquellos relativos a inversiones de fondos, percepción de caudales públicos u operaciones financieros patrimoniales del Estado provincial (...)” (el subrayado no corresponde al original).

Asimismo, sobre el momento en que debe efectuarse el Control Preventivo, por las Resoluciones Plenarias N° 9/2016, N° 18/2018, N° 6/2020 y N° 194/2021, se estableció que: “(...) las actuaciones serán intervenidas una única vez, previo a la adjudicación o firma del contrato o materialización de la orden de compra, salvo que el Auditor Fiscal considere necesario en algún caso muy significativo solicitarlo nuevamente y en aquellos casos que se detecten observaciones, los que se deberán remitir nuevamente a la delegación de control, a fin de mentar el descargo (...)” (el resaltado me pertenece).

Puede observarse que, su objeto es prevenir que en el marco del procedimiento previo a la disposición de fondos públicos, la Administración incurra en transgresiones legales o reglamentarias que puedan producir un daño al patrimonio estatal.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

Por tal motivo, la Resolución Plenaria N° 123/2016, al exceptuar actuaciones administrativas del Control Preventivo atendiendo a la urgencia y significación del asunto -interviniendo en el Control Posterior con el pago ya efectuado-, en su Anexo I punto e), pone en cabeza de la autoridad requirente un mayor deber de diligencia en el procedimiento.

Dicho punto, en su parte pertinente reza: *"(...) la prosecución de los trámites sujetos al control posterior es autorizada bajo su exclusiva responsabilidad ante la eventual generación de perjuicios fiscales, como también respecto de incumplimientos formales a la normativa en materia de contrataciones en que se incurriese"*.

En efecto, es dable considerar que la excepción mencionada fue oportunamente concedida en virtud de que era impostergable la intervención del mantenimiento preventivo en los establecimientos educativos, lo que traía aparejado el deber por parte de la funcionaria a cargo del Ministerio de obrar prudentemente, llevando adelante la contratación a través de un trámite administrativo diligente.

Sin embargo ello no ocurrió, produciéndose los incumplimientos normativos analizados en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP, cuya consecuencia principal fue realizar un procedimiento de contratación transgrediendo bastas normas reguladoras de los derechos y principios que rigen las contrataciones que lleva adelante el Estado.

Entonces, parecería ser que de acuerdo a los argumentos esgrimidos por la funcionaria, especialmente aquel referido a la urgencia en efectuar el  mantenimiento de las escuelas, se habría realizado una errónea interpretación del

marco normativo dado a la contratación confundiendo institutos jurídicos o procedimientos de selección de los contratistas.

Desde esta arista, conviene señalar que el remedio brindado por la Resolución Plenaria N° 123/2016 es diferente a la contratación que podría realizarse por urgencia (artículo 18 inciso b) de la Ley provincial N° 1015), sin embargo, aún de haberse optado por este último ello no implica ir en contra de lo dispuesto por la norma.

En concordancia con lo expuesto, resulta oportuno traer a colación lo expuesto en los considerandos de la mentada Resolución que aprueba la reglamentación del artículo 2° de la Ley provincial N° 50, que en su parte pertinente reza: *“Que el sentido de la reforma en cuestión, surge claramente expuesto en el Diario de Sesiones XXIX, Período Legislativo Año 2012, en que puntualmente el señor Legislador Fabio MARINELLO, como presentante del proyecto de Ley, expresó al respecto que: ‘También permite agilizar la operatoria de la administración cuando existieren urgencias en ella; de modo que el Tribunal de Cuentas con criterios de auditoría pueda dejar para un control posterior el examen y el análisis de las actuaciones administrativas que puedan venir por alguna situación de urgencia, sin tener que movilizar a un ejército de auditores que si no controlan obligatoriamente de manera preventiva no pueden hacer después el control posterior. Esta es la barrera y el obstáculo que, a través de esta norma, estamos intentando quitar para que justamente se extiendan aún más los controles y podamos darle al Tribunal de Cuentas su verdadero espíritu de control externo; porque para el control interno la administración tiene organizado un sistema de auditorías internas que ya lo hace, pero el rol del Tribunal de Cuentas es realmente gravitante en la democracia como cualquier órgano de contralor externo’*

(...) Que la citada modificación formulada por la Ley 871, permite que este Cuerpo Plenario de Miembros, pondere la pertinencia de exceptuar casos



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

puntuales del trámite del Control Preventivo, atendiendo a la significación de asunto.

(...) Que en función de ello, resulta oportuno establecer un procedimiento que permita, sin perjuicio de las particularidades de cada uno de los casos concretos traídos ante este órgano de control externo, fijar criterios uniformes de actuación, que eficienten la función de contralor, agilizando los trámites conducentes a la aplicación del artículo 2º inc. a) de la Ley provincial 50, modificado por su similar 871".

Lo citado deja ver como la mentada Resolución refiere al momento de control preventivo constitucional que realiza este Organismo, que va más allá del procedimiento de selección elegido para efectuar una contratación.

A propósito de ello, cabe indicar que para aquellas situaciones excepcionales que pudieran presentarse, la normativa contempla procedimientos de selección del contratista particulares, siempre y cuando de las actuaciones administrativas surja claramente la concurrencia de los factores que habilitan su elección. Es decir, existen supuestos que otorgan facultades a la Administración para contratar sin acudir al procedimiento general de la licitación pública (artículo 18 Ley provincial N° 1015).

Entonces, si tanta premura había respecto del mantenimiento que debía llevarse adelante para dejar los establecimientos educativos en condiciones para el inicio del ciclo lectivo, los funcionarios a cargo de aquella deberían haberlo considerado.

Además, nos encontramos frente a una contratación que tuvo inicio en noviembre del 2020, cuya fecha de apertura de ofertas fue el 18 de enero

del 2021 y su adjudicación recién se produjo en abril del 2021, por lo cual, la urgencia no pareciera tal si se tardaron aproximadamente cuatro meses desde el comienzo hasta que finalmente se emitió la Resolución M.O.yS.P. N° 154/2021 que aprobó el procedimiento, adjudicó la obra, aprobó y autorizó el pago.

Ha de destacarse, que al momento de darle la posibilidad a los oferentes de subsanar los defectos encontrados se establecieron plazos perentorios totalmente exiguos, frente a un cúmulo de tareas a realizar por aquellos.

En este sentido, pareciera que la premura en realidad aconteció cuando eran los oferentes los que tenían que dar cumplimiento con lo establecido en el Pliego. Eso fue observado por el Auditor Fiscal en el Informe Contable N° 305/2021 Letra: TCP-AOP de la siguiente manera: ***“Apartado a): Se establecieron plazos perentorios totalmente exiguos ante el cúmulo de tareas a realizar por el oferente para la subsanación de defectos en su oferta (...).”***

Empero, el término que se dispuso se encontraba en contraposición con lo dispuesto por el plexo normativo que rige a las contrataciones públicas provinciales. Por lo que, la irregularidad devino en un incumplimiento sustancial pasible de dar lugar a las facultades previstas por el artículo 4° inciso h) de la Ley provincial N° 50.

A mayor abundamiento, cabe también recordar que a algunos de los oferentes ni siquiera se les dio la posibilidad de subsanar los defectos formales, violando los principios del artículo 3° de la Ley provincial N° 1015.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

En tal sentido, no puede perderse de vista que el ordenamiento normativo vigente procura resguardar los principios de transparencia en el procedimiento, objetividad, economía, eficiencia y eficacia para cada una de sus etapas, por ello es tan importante su estricto cumplimiento.

Desde esa óptica, no resulta viable invocar razones de urgencia o emergencia, para cubrir la imprevisibilidad de los funcionarios que no atendieron con premura tener las escuelas listas para el regreso de las clases, empero ello no obsta al cumplimiento de la normativa que refiere a los plazos, a la desestimación de la oferta, a la violación del principio de igualdad, a la subsanación de errores formales, entre otros.

En este entendimiento, no puede pretenderse que ingresadas las actuaciones al Tribunal de Cuentas, tomando intervención y habiendo advertido las inconsistencias, este Organismo no haga uso de las atribuciones que le confieren la Cara Magna local y la Ley de creación.

A propósito de ello, es prudente traer a colación lo indicado en el Informe Legal N° 328/2021 Letra: TCP-CA, aprobado por la Resolución Plenaria N° 330/2021, a través del que se expuso: *"(...) De otro modo, no se comprende cuál es el sentido de la intervención del organismo frente a la no presentación o presentación irregular o la autorización de gastos en infracción de las normas legales que los reglan aun cuando no resulte daño patrimonial. Ni se comprende tampoco cuál sería el sentido de la autorización para aplicar sanciones y multas a la par de los cargos que se formulen por daños -y de las sumas a las que se condene a los responsables luego del juicio de responsabilidad- si concluimos con que no resulta factible sancionar infracciones palmarias del ordenamiento por la sola circunstancia de no haberse acreditado perjuicio."*

No es posible considerar la creación de normas para que no se cumplan, ya que tal incumplimiento deviene siempre antijurídico, siendo título bastante para crear la consecuente sanción.

Todas las disciplinas de la ciencia del derecho tienden a establecer reglas sobre las consecuencias que produce la antijuridicidad, y la Administración, en cuanto poder jurídico, establece, como consecuencia de esta facultad, la sanción administrativa consustancial con el ejercicio jurídico de la actividad administrativa.

Dado lo antijurídico el legislador establece la norma sanción; no hay sanción sin la existencia del hecho antijurídico, lo que es muy distinto a sostener la tesis subjetivista: no hay sanción sin culpa. Hay muchas clases de sanciones administrativas sin necesidad de la presencia de culpa, pero sí, necesariamente que exista el ilícito o antijuridicidad: la falta. Pues, quien tiene poder para controlar la actividad económico financiera de los tres poderes, debe tener lógicamente poder para reglar la conducta de sus responsables y debe tener lógicamente poder para castigar las infracciones y mantener en orden dicha actividad' (Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados: 'Muñoz, Fernando Jorge c/ Tribunal de Cuentas Provincial s/ Contencioso Administrativo', Expediente N.º 367/1997, sentencia del 30 de junio de 1999, reiterado en 'Tedoldi, Oscar c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia de Tierra del Fuego s/ Recurso de Apelación', Expediente N° 915/1999- SDO, sentencia del 11 de abril de 2001).

Así resulta claro que existe un plexo jurídico con sustento constitucional que predetermina una conducta concreta que los funcionarios deben observar: la de enviar al Tribunal de Cuentas los actos administrativos que aprueban y adjudican el contrato, una vez que han sido emitidos y previo a que sean notificados, en todas las licitaciones estatales.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

Es claro que, siendo el control una actividad reglada, no queda margen para la apreciación subjetiva y la oportunidad del cumplimiento de la obligación no puede quedar librado a su arbitrio. El fundamento es claro: no puede el funcionario controlado decidir cuándo y cómo actuará el Tribunal de Cuentas".

Siguiendo esa línea de pensamiento, no puede obviarse que la "premura" fue generada por la propia Ministra y que el incumplimiento de las normas era evitable si hubiese obrado diligentemente.

Cabe aclarar, que del expediente por el que tramitó la Licitación Privada N° 12/2020 no surgía acreditada ninguna circunstancia de urgencia.

En tal sentido, la Procuración del Tesoro de la Nación es clara al indicar que: "(...) el requisito de la urgencia debe ir plenamente acreditado mediante estudios técnicos, objetivos, previos y serios que la califiquen como cierta ya que de modo alguno puede quedar librado al criterio subjetivo de funcionarios cuya apreciación exclusivamente personal podría desvirtuar el sentido de la norma reglamentaria impuesta en defensa del interés del Estado" (Dictamen PTN N° 136/1994-Tomo: 211, Página: 155).

En efecto, más allá del contexto en que pudiera haberse efectuado la contratación y sin perjuicio del procedimiento de selección elegido -que no se condice con el que hace referencia la Ministro- hubieron transgresiones normativas de carácter sustancial que derivaron en un perjuicio para la administración, tales como el incumplimiento del artículo 34 punto 51 y 57 del Decreto provincial N° 674/2011 y el artículo 3° y 4° de la Ley provincial N° 1015.

En tal sentido, la situación excepcional atravesada no constituye fundamento suficiente para subsanar los apartamientos normativos.

Por otro lado, estimo que el sustento de la capacitación del personal para la aplicación del Gen expediente, tampoco resulta suficiente a los efectos de desvirtuar la sanción impuesta.

Al respecto, es dable tener presente que ya desde el comienzo del 2020 desde este Organismo se han cursado numerosas notas al Poder Ejecutivo, expresando la preocupación y gravedad del caso respecto de la obstaculización que el nuevo sistema “*geN expediente*” generaba a la labor de control de este Tribunal de Cuentas.

En virtud de ello, el 20 de febrero del 2020 se emitió la Resolución S.G.L.yT. N° 52/2020, que dispuso que los expedientes electrónicos requeridos por el Tribunal de Cuentas de la Provincia serían remitidos en soporte papel con el siguiente cargo: “*Esta información se encuentra resguardada en formato digital y/o firmada digitalmente*”, en cada documento que lo integre, cuya autenticidad sería certificada mediante la firma de un agente de planta permanente, en simultáneo a su envío por medio del sistema “*geN expediente*”.

Asimismo, se determinó que el procedimiento tendría un período de vigencia de seis meses contados desde el dictado de la Resolución (20 de febrero del 2020) hasta tanto se complete el proceso de integración plena del Tribunal de Cuentas de la Provincia al sistema “*geN expediente*”, es decir que vencería el 20 de agosto de 2020.

Pasado el plazo mencionado y considerando lo indicado por la Resolución Plenaria N° 61/2021 en su artículo 5º, a los fines de poder ejercer el debido control sobre todas las actuaciones remitidas e intervenidas por el



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

Tribunal de Cuentas y hasta tanto este Organismo de Contralor dicte y ponga operativo el acto administrativo que reglamenta el procedimiento de recepción y remisión de actuaciones administrativas que tramiten en tecnologías informáticas y plataformas electrónicas, expedientes electrónicos, documentos electrónicos, generados por la Administración Centralizada, Entes Descentralizados, Autárquicos, Poderes del Estado, Municipalidad que no cuente con Carta Orgánica y/o demás entes, empresas y organismos que se encuentren bajo su control por imperio del artículo 8º de la Ley provincial N° 495, las mismas deberán ser canalizadas en formato convencional.

Entonces, cabe indicar que el dispendio administrativo argumentado en relación al aprendizaje para la correcta utilización del expediente electrónico, no constituye fundamento suficiente, toda vez que para la labor constitucional que ejerce este Organismo se sigue realizando de la manera que usualmente se hacia.

Como colofón de todo lo expuesto, los argumentos esgrimidos por la Ministro en relación a la urgencia, a la pandemia, a la falta de personal como consecuencia de aquella, a la aplicación del sistema Gen-Expediente y en virtud de ello el tiempo de capacitación del personal, cede sin hesitación alguna, ya que lo que se cuestionó desde este Organismo, es el incumplimiento de normas más no el contexto acaecido alrededor de la contratación.

Ello también se vio repetido en varios expedientes, de los que surge que se han determinado más observaciones sustanciales, tal como puede vislumbrarse en lo dispuesto por las Resoluciones Plenarias N° 302/2021, N° 303/2021, N° 305/2021, N° 313/2021 y N° 314/2021.

En base a esos precedentes, estimo que la sanción fue correctamente aplicada y los argumentos esgrimidos no ayudan a conmover los fundamentos expuestos en la Resolución Plenaria N° 278/2021, acto administrativo que debería ser confirmado en todos sus términos.

III. CONCLUSIÓN

A partir de los antecedentes administrativos y del propio recurso presentado por la Profesora María Gabriela CASTILLO, resultaría que la funcionaria sancionada conocía las normas que regulan el control externo y los procedimientos de las contrataciones estatales y cuáles son las consecuencias de incumplirlas.

En consecuencia, el trámite administrativo sancionatorio fue regular, y la recurrente no cuestionó la legitimidad de la Resolución Plenaria N° 278/2021, como prevé el artículo 127 de la Ley provincial N° 141, sino que intentó eximirse de su responsabilidad mediante las siguientes causas de justificación: la urgencia, la pandemia y la falta de personal, la aplicación del sistema Gen-Expediente y el tiempo de capacitación del personal.

Sin embargo, a partir del propio escrito impugnatorio y de los antecedentes administrativos, resultaría que el evento que causó el resultado antijurídico fue el obrar negligente de la sancionada.

Así, no se verifica en el recurso de reconsideración analizado ningún elemento que conmueva los fundamentos de la Resolución Plenaria N° 278/2021, por ello salvo mejor criterio, el mencionado acto administrativo debería ser confirmado en todos sus términos.



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



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2021 - Año del Trigésimo Aniversario de la Constitución Provincial"

En función de las consideraciones vertidas, elevo las presentes para la
prosecución del trámite.


Andrea Vanina DURAND
Abogada
Mat. Nº 719 CPAU TDF
Tribunal de Cuentas de la Provincia

