



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Informe Legal N° 154/2018

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

Cde.: Expte. N° 19223-MS/2017

Ushuaia, 23 de octubre de 2018

**SEÑORA ASESORA LETRADA
A/C DE LA SECRETARÍA LEGAL
DRA. MARÍA JULIA DE LA FUENTE**

Viene al Cuerpo de Abogados el Expediente de referencia, perteneciente al registro de la Gobernación de la Provincia de Tierra del Fuego, A. e I.A.S., iniciado por el Hospital Regional Río Grande, asunto: "S/CANCELACIÓN DE LA FACTURA C N° 0001-00000002 DEL DR. PEDRO TAFFAAREL", a fin de tomar intervención, procediéndose a su análisis.

I. ANTECEDENTES

Los actuados de referencia, tal como lo advierte su asunto y lo vertido en la Nota N° 126/2017, Letra: S.A.F. e I.S. (M.S.), del 6 de octubre de 2017 (fs. 1), fueron aperturados a raíz de la factura N° 0001-00000002 del Dr. Pedro TAFFAREL, por los servicios que habría prestado en el Hospital Regional de Río Grande (en adelante "H.R.R.G."). Dicha factura fue conformada a fojas 3 vuelta por la Dra. Fabiana LEIVA en su carácter de Directora Asociada a Procesos de Soporte y por el entonces Director General del Nosocomio, Dr. Christian TEJEDOR el 18 y 19 de octubre de 2017, respectivamente.

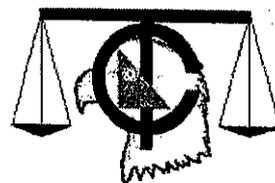
Seguidamente, se agregó una Constancia de Prestación de Servicios, expedida el 12 de octubre de 2017, suscripta por la Dirección Asociada a Procesos de Soporte, en la que se indicó que el Dr. TAFFAREL había prestado servicios en el H.R.R.G. como especialista en Terapia Intensiva Pediátrica durante la segunda quincena del mes de septiembre de 2017 (fs. 2).

A su vez, en la Nota N° 740/2017, Letra: HRRG (DM), del 12 de octubre de 2017, la Dirección Asociada a Procesos de Soporte del H.R.R.G., explicó que a través de dichas actuaciones se *“(...) gestiona la cancelación de los servicios prestados por el médico especialista en Terapia Intensiva Pediátrica, Dr. Pedro Taffarel en este nosocomio (...) contactado para prestar servicios (...) en virtud de la delicada situación, en materia de recursos humanos, por la que se encuentra atravesando el área, dado que actualmente se cuenta con 6 profesionales (...) y de los cuales cuatro de ellos se ven imposibilitados de realizar guardias activas por contar con certificados médicos que así lo sugieren (...)”* (fs. 5). Por ello concluyó que *“(...) ante la necesidad de la inmediata atención de los niños con riesgo de vida, y con un déficit de profesionales que permitan garantizar la normal asistencia a los pacientes en riesgo de vida, se requirieron los servicios de la especialidad de terapia pedriátrica, brindados por el Dr. Taffarel, dado que la ausencia del mismo trae como consecuencia directa poner en riesgo la vida de un paciente grave ante la necesidad de derivar el mismo a otro centro que posea la complejidad que se requiera (...)”*.

Luego, se adunó la documentación respectiva de dicho profesional, incluyendo copias del Documento Nacional de Identidad, título universitario, ~~matrícula~~, *curriculum vitae*, entre otros (fs. 6/33).



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTARTIDA
E ISLAS DEL ATLANTICO SUR



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Entonces, en el Dictamen N° 179/2017, Letra: D.A.J.Z.N. (M.S.), del 19 de octubre de 2017, se indicó que en atención a las constancias obrantes en el Expediente, correspondía el pago de la factura antes referida, por cuanto "(...) de no pagarse, se generaría un enriquecimiento sin causa a favor del Estado Provincial (...)", no obstante aclarar que "(...) el pago de legítimo abono (...) se concreta en el marco de un procedimiento administrativo irregular en cuanto al cumplimiento de las normas que lo determinan, con lo cual la forma de pago en cuestión debe ser de modo excepcional (...)" (fs. 35 y 35 vta.). El criterio allí vertido fue compartido en el Informe N° 1277/2017, Letra: D.G.A.J., del 16 de noviembre de 2017 (fs. 39 y 39 vta.).

Seguidamente, se agregó copia certificada de la Nota N° 165/2017, Letra: HRRG (DG), del 14 de febrero de 2017, por la que el entonces Director General del H.R.R.G., Dr. Christian F. TEJEDOR, había solicitado la contratación de médicos terapeutas pediátricos y médicos neonatólogos, para prestar servicios en dicho nosocomio, justificando la necesidad en la imposibilidad de cubrir las áreas en forma permanente, indicando a su vez la modalidad de trabajo, la contraprestación a percibir por los profesionales y el plazo. Dicho trámite fue autorizado por el anterior Ministro de Salud, Dr. Marcos A. COLMAN (fs. 41/42).

También se adunaron copias de sendas misivas que refirieron a la contratación de marras, explicando el apremio para no resentir las prestaciones del hospital (v. Nota N° 262/2017, Letra: HRRG (DG), del 31 de marzo de 2017 -fs. 43/44-; Informe N° 3717/2017, Letra: M.S., del 28 de abril de 2017 -fs. 45-; Nota sin número ni fecha, dirigida a la Secretaría de Administración Financiera e Infraestructura Sanitaria del Ministerio de Salud, suscripta por el entonces Ministro de Salud, Dr. Marcos A. COLMAN -fs. 46-).

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

En ese contexto, por Resolución de la Secretaría de Administración Financiera e Infraestructura Sanitaria N° 1086/2017, del 11 de diciembre de 2017, se autorizó la cancelación del gasto efectuado en concepto de tareas desarrolladas como médico especialista en Terapia Intensiva Pediátrica en el ámbito del H.R.R.G., a favor del Dr. TAFFAREL, durante la segunda quincena del mes de septiembre de 2017 y se dispuso su pago (fs. 49).

Empero, en virtud de lo expuesto por la Dirección Contable del Ministerio de Salud (fs. 49 vta.), dicho pago fue efectuado en el ámbito del H.R.R.G. (fs. 52/53 y 56/61).

Así, mediante Acta de Constatación T.C.P. N° 11/2018, Control Posterior, H.R.R.G., del 21 de mayo de 2018 (fs. 63/65), luego de detallarse la documentación incorporada al Expediente del corresponde, se efectuaron los siguientes requerimientos:

“(...) 1. Deberá agregarse copia debidamente autenticada, conforme lo establecido en el art. 40 de la Ley provincial N° 141, de la documentación obrante a fs. 11 a 23, 25 a 29 y 32/33 (...).

2. Teniendo en cuenta que en la copia simple del Curriculum del Dr. Pedro Taffarel, se menciona a fs. 12 que presta servicios en el Hospital P. de Elizalde, como médico titular, dependiente del gobierno de la C.A.B.A., desde agosto de 2011 a la actualidad, se requiere que informe si durante el período de la prestación cuyo pago se tramita en este expediente mantenía dicha relación laboral con la C.A.B.A.



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

3. Teniendo en cuenta que no se encuentra en el expediente documentación alguna respecto de la prestación vinculada con el pago tramitado, se solicita que se indique:

1. *¿Mediante qué instrumento se establecieron las condiciones de la prestación? O, en caso de no haberse documentado, ¿Cuál ha sido la modalidad adoptada para pactar las condiciones de la prestación?*

2. *¿En qué consiste la prestación pactada con el Dr. TAFFAREL? Detallar las tareas pactadas.*

3. *¿Cómo se estableció el valor de la contraprestación? Indicar los parámetros considerados para establecer el importe.*

4. *¿Qué registros existen que permitan acreditar la efectiva prestación por parte del Dr. TAFFAREL? Registros de atención a pacientes del servicio de Pediatría del Hospital, o de las cualquier otra área de acuerdo a las prestaciones pactadas. Deberá acompañarse copia de los mismos.*

4. *Conforme surge de las actuaciones, la autorización para cancelar el gasto se efectuó mediante la Resolución S.A.F. e I.S. N° 1086/17 (fs. 49), afectando la Unidad de Gestión de Gasto 8070 y Unidad de Gestión de Crédito 439, Inciso 342. Posteriormente, mediante el reverso del Acto Administrativo (fs. 49 vta.), la Directora Contable del Ministerio de Salud señala que, ante la falta de recursos financieros, se remita a la Dirección Administrativa del HRRG para cancelar la obligación. Finalmente, a fs. 50/53 se agrega desafectación*

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

correspondiente al Comprobante de Compras Mayores 7973 (vinculado al Fondo Específico 2044, UGG 8070, UGC 439, Inciso 342), Comprobante de Compras Mayores y Devengado de Compras Mayores 8526 (vinculados al Fondo Específico 2435, UGG 8201, UGC 382, Inciso 342). Dicha documentación no permite verificar que la afectación realizada mediante comprobante N° 8526 se encuentre autorizada por acto administrativo (...)”.

En consecuencia, a propósito de lo requerido en el punto 4, se adjuntó la Disposición del Director Asociado de Procesos de Soporte del H.R.R.G. N° 624/2018, del 29 de mayo de 2018, que ratificó y aprobó el gasto en concepto de tareas desarrolladas por el Dr. TAFFAREL en el ámbito del nosocomio, mandando a pagar el importe respectivo (fs. 66).

Por su parte, mediante Nota N° 402/2018, Letra: HRRG (DM), del 15 de junio de 2018, se informó lo siguiente: “(...) 1- que el Dr. TAFFAREL realiza seguimiento de los pacientes internados en área cerrada. 2- dichos registros constan en la Historia Clínica de cada paciente. 3- el valor se establece mediante oferta/demanda teniendo en cuenta que terapeuta infantil como neonatología entre otras son especialidades críticas a nivel nacional (...)” (fs. 69).

Con aquellos antecedentes, por Acta de Constatación T.C.P. N° 21/2018, Control Posterior – H.R.R.G., del 10 de julio de 2018 (fs. 70/72), el Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Leonardo A. GOMEZ, consideró que los requerimientos formulados en los puntos N° 1 y N° 4 del Acta de Constatación T.C.P. N° 11/2018 fueron cumplimentados parcialmente, no así el N° 2 ni el N° 3. Luego, en función de la documentación agregada, identificó los siguientes

~~incumplimientos:~~



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

"(...) IV. APARTAMIENTOS SUSTANCIALES:

1) No consta en el expediente el cumplimiento de las pautas mínimas establecidas en el Punto 1 del Anexo I de la Resolución Subsecretaría de Contrataciones N° 07/2017, incisos a), b) y c) del primer párrafo, atento que no se agrega el instrumento mediante el cual debió establecer la prioridad de la contratación, haciendo expresa mención de los objetivos generales y específicos de la misma, proponiendo un cronograma y un plazo; no se indica el costo de las prestaciones de acuerdo a cotizaciones de plaza u otros elementos que se consideren pertinentes; no se acompañan los comprobantes del sistema de registración contable ni la reserva preventiva, vulnerando además lo establecido en el punto 4) del Artículo 31° del Anexo I del Decreto Provincial N° 1122/2002. Asimismo, no se encuentra la autorización por parte de la máxima autoridad del Organismo, responsable de la ejecución del contrato.

2) No consta la publicación en el sitio web de la Oficina Provincial de Contrataciones, como así tampoco consta que se hayan solicitado cotizaciones a otros profesionales de la misma especialidad, vulnerando lo establecido en el punto 2) del Anexo I de la Resolución Subsecretaría de Contrataciones N° 07/2017, lo establecido en el Art. 34 quinto párrafo de la Ley Provincial N° 1015 y los principios generales de Concurrencia e Igualdad y de Transparencia, contemplados en los incisos b) y c) del Art. 3° de la Ley Provincial N° 1015.

3) *No se agrega oferta alguna por parte del proveedor, por lo cual no se verifica el cumplimiento del Punto 4) del Anexo I de la Resolución Subsecretaría de Contrataciones N° 07/2017.*

4) *No consta en el expediente el acto administrativo mediante el cual el funcionario correspondiente, de acuerdo al jurisdiccional vigente, aprueba la contratación, vulnerando lo establecido en el punto 5.c) del Anexo I de la Resolución Contaduría General N° 12/13.*

5) *No se incorpora al expediente el contrato mediante el cual debieron pactarse las condiciones de la prestación, conforme el modelo aprobado en el Anexo II de la Resolución Sub. Cont. N° 07/2017, vulnerando además lo establecido en el Punto 5.e) del Anexo I de la Resolución Contaduría General N° 12/2013.*

6) *De acuerdo a lo manifestado por el Dr. Pedro TAFFAREL en su curriculum vitae agregado a fs. 11/15, presta servicios como médico titular en Terapia Intensiva Pediátrica en el Hospital Pedro de Elizalde desde agosto de 2011. Teniendo en cuenta que dicho hospital depende del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, su contratación vulnera lo establecido en el artículo 26 inciso c) de la Ley Provincial 1015 y lo establecido en el artículo 9° de la Constitución Provincial.*

7) *Teniendo en cuenta que no se incorporan constancias que permitan establecer el objeto de la contratación bajo análisis, no puede verificarse en esta instancia la efectiva contraprestación por parte del Dr. Pedro TAFFAREL, resultando insuficiente la conformidad dada por la Directora Asociada a Procesos,*



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

de Soporte, Dra. Fabiana LEIVA, en la constancia de prestación de servicios de fs. 02 y en la factura de fs. 03, y por el Director General, Dr. Christian TEJEDOR, en la factura, por lo que no se verifica el cumplimiento del Punto 5.f) del Anexo I de la Resolución Contaduría General N° 12/13.

V – APARTAMIENTOS FORMALES:

1) La registración del Compromiso Definitivo resulta extemporánea, atento a que el comprobante incorporado a fs. 47 fue emitido con posterioridad a convenir la prestación (cuya fecha no se puede establecer atento que se trata de una prestación sin contrato), a la prestación del servicio y a la emisión de la factura, vulnerando lo establecido en el Punto 2.1 del Artículo 31° del Anexo I del Decreto Provincial N° 1122/2002 y el artículo 31 de la Ley Provincial N° 495.

2) No se incorpora el encuadre Legal en la Disposición D.A.P.S. N° 624/18, teniendo en cuenta el objeto de la prestación, debió encuadrarse en el inciso k) del Art. 18° de la Ley Provincial 1015.

3) No se verifica la intervención de la Auditoría Interna en las presentes actuaciones, contraviniendo lo establecido en el Art. 15 bis del Anexo I del Decreto Provincial N° 1742/2015 y Anexo I de la Resolución Sub. Cont. N° 07/2017, punto 5) (...).

Así, mediante Nota N° 511/2018, Letra: HRRG (DM), del 20 de julio de 2018, se explicó que "(...) debido a que el Hospital cuenta con sólo un terapeuta infantil y el área de UTIP debe estar con médicos las 24 hs. y los 365 días del año dependiendo de la cantidad de pacientes sería 1 o 2 profesionales médicos, así

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

que ante la necesidad de URGENCIA, se solicitó la prestación de servicios del Dr. TAFFAREL, teniendo en cuenta y justificándose siendo un servicio esencial no habiendo alternativa para pacientes sin cobertura médica en la ciudad (...)” (fs. 73/75). Además, se expresó que:

“(...) El pedido de cotización en plazo no se realizó como corresponde debido a la urgencia de cubrir el área (adjunto listado de terapistas infantiles en Río Grande) por lo tanto se toma en cuenta la oferta y demanda.

La autorización por la máxima autoridad consta en fs. 42, con nota de pedido firmado por el Director General H.R.R.G. Christian TEJEDOR autorizado por Dr. Marcos COLMAN Ministro de Salud.

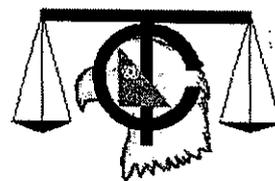
La prestación de servicio del Dr. TAFFAREL fue mediante un cronograma de guardias activas (el profesional médico debe permanecer dentro del área y/o Hospital durante el tiempo que dure la guardia). Adjunto cronograma (...).”

Por lo tanto, a través del Informe Contable N° 542/2018, Letra: T.C.P. - Deleg. HRRG, del 8 de octubre de 2018 (fs. 77/81), el Auditor Fiscal Subrogante, C.P. Leonardo A. GOMEZ, puso en conocimiento de la Secretaría Contable el análisis de los descargos a los apartamientos sustanciales y formales del Acta de Constatación T.C.P. N° 21/2018, antes referida.

Así, en relación con el incumplimiento sustancial N° 1, sostuvo que ante la ausencia de documentación agregada al descargo, que acreditase el cumplimiento de las pautas establecidas por la Resolución Subsecretaría de



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Contrataciones N° 7/2017 -Anexo I, punto 1, incisos a), b) y c)- y el Decreto provincial N° 1122/2002 -Anexo I, artículo 31, punto 4-, impedían tener el apartamento como subsanado.

En cuanto al segundo incumplimiento sustancial, relativo a la falta de publicación en el sitio web de la Oficina Provincial de Contrataciones y de solicitud de cotizaciones a otros profesionales de la misma especialidad, el Auditor Fiscal concluyó en la subsistencia del apartamento.

En la misma línea se enroló el análisis de los incumplimientos sustanciales N° 3 y N° 4, ya que el Auditor Fiscal indicó que el descargo no aportó nuevos elementos ni se adunó documentación que acredite una actuación conforme a los parámetros normativos.

En particular, respecto del análisis del apartamento N° 3, en el Informe Contable referido se expuso lo siguiente: *"(...) al 26/07/2018 se encontraba registrada sólo una médica especialista en Terapia Infantil. En lo que respecta a la falta de tiempo para solicitar presupuesto, no se comparte la causa invocada en la nota de fs. 73 atento que el mencionado profesional ya había prestado servicios previamente y por el mismo importe (se agrega informe B3KAC a fs. 76), además surge de la nota de fs. 41/42 que el importe se había pactado previamente con un grupo de profesionales (...)"* (fs. 78 vta.).

Asimismo, en relación con el incumplimiento sustancial N° 4, explicó que la Nota N° 165/2017, Letra: HRRG (DG), obrante a fojas 41/42, *"(...) es de carácter general, en la que se solicita la contratación de médicos Terapistas*

pld

Pediátricos y Neonatólogos para el Hospital Regional Río Grande, mas no se

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

menciona en ninguna parte de la misma que se trata de la contratación del Dr. TAFFAREL y, por otro lado, la autorización a mano alzada realizada por el Ministro de Salud no aprueba específicamente la adjudicación en favor del profesional (no de ningún otro), por lo que no constituye el instrumento legal de aprobación de la contratación indicado en la Resolución de Contaduría General N° 12/13 (...)" (fs. 79).

Por su parte, en los incumplimientos sustanciales N° 5 y N° 6 se señaló la falta del contrato que determinase las condiciones de la prestación y que el Dr. TAFFAREL prestaba paralelamente servicios en un hospital dependiente del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Entonces, ante la ausencia de descargo o documentación en ambos casos, recalcó la subsistencia de los apartamientos.

Seguidamente, en el referido Informe Contable N° 542/2018 se analizó el descargo a raíz del incumplimiento sustancial N° 7, en función de la documentación adunada al Expediente del corresponde (el cronograma de guardias programadas -fs. 74-, factura conformada -fs. 3 y 3 vta.-, constancia de prestación de servicios -fs. 2- y Nota N° 740/2017, Letra: HRRG (DM) -fs. 5-, vinculada con lo expuesto en la Nota N° 165/2017, Letra: HRRG (DG) -fs.41/42-), así como de lo informado por el propio nosocomio al apersonarse el Auditor Fiscal en el área de Terapia Infantil. En ese estado, concluyó que *"(...) la suma de los elementos analizados -si bien no permiten tener una certeza absoluta- guardan una uniformidad tal que permite estar más a favor que en contra de considerar acreditada la prestación de servicios por parte del Dr. Pedro TAFFAREL (...)"* y

por lo tanto no subsistía el apartamiento.



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Por de pronto, el Auditor Fiscal advirtió que los incumplimientos formales también subsistían, atento a la falta de descargo y de la documentación que acreditase el estricto apego a la normativa vigente.

Luego, a los efectos del cumplimiento de los parámetros previstos en la Resolución Plenaria N° 122/2018, en el Informe Contable se aclaró que *"(...) el Acta mencionada fue emitida con anterioridad a la Jornada de Capacitación realizada el día 20 de septiembre del corriente, es por ello que los apartamientos legales vinculados con el procedimiento de selección no se consideraron formales sino sustanciales. En la instancia en la que nos encontramos, a fin de no tener que modificar la numeración de cada apartamiento, se analizan los descargos y la subsistencia o no, sin entrar a considerar la denominación que se le ha dado en el Acta (...)"* y, al detallar la información requerida por la referida Resolución Plenaria, que *"(...) se informa que sólo se considerarían como apartamientos sustanciales el N° 6, por tratarse de un claro impedimento para que el Estado Provincial pueda contratar (...)"*.

De allí que sólo en relación con el incumplimiento sustancial N° 6 el Auditor Fiscal hubiese identificado la normativa incumplida, el acto administrativo omitido que produjo la transgresión normativa, el agente responsable y, en este caso, la ausencia de perjuicio fiscal.

En ese estado, por Nota interna N° 2180/2018, Letra: T.C.P. - S.C., del 17 de octubre de 2018, se remitieron las actuaciones a la Secretaría Legal de este Tribunal de Cuentas, para que se expidiese en torno al incumplimiento sustancial *msp* N° 6 y toda otra cuestión que se estimase de relevancia (fs. 82).

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

II. ANÁLISIS

Primeramente, es menester advertir que, en concordancia con lo indicado en el Informe Contable N° 542/2018, Letra: T.C.P. - Deleg. HRRG, las presentes actuaciones deben enmarcarse en el control posterior, siendo de aplicación la Resolución Plenaria N° 122/2018, del 7 de mayo de 2018, que aprobó el procedimiento respectivo.

Dicho acto, en el Anexo I, puntos 1.1.1 y 1.1.2 distingue entre incumplimientos formales y sustanciales de la siguiente forma:

“1.1.1 Incumplimientos formales:

Son aquellos incumplimientos administrativos que por sí mismos no constituyen perjuicio al erario público provincial (...).

1.1.2 Incumplimientos sustanciales:

Se vinculan con incumplimientos y faltas graves que podrían traer aparejado un perjuicio al erario público o un grave apartamiento normativo no incluido en 1.1.1”.

De esta manera, una exégesis literal de la norma, permitiría entender que aquellos vicios graves que lleven a la nulidad del procedimiento, en los términos de las Leyes provinciales N° 141 y N° 1015, que constituyen por sí mismos un perjuicio fiscal o incumplimientos y faltas graves que traigan aparejado ⁷³⁴un daño al erario, debieran enmarcarse como incumplimientos sustanciales.



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

En esa línea interpretativa, encuadrarían como incumplimientos formales aquellos apartamientos normativos que no afectasen la validez del procedimiento (en este caso de contratación) o que hubieran podido ser subsanados (es decir, amén de no haber sido rectificadas las actuaciones, que hubiesen sido pasibles de remediarse).

De allí que, si bien la determinación del tipo de incumplimiento detectado en las actuaciones corresponde al Auditor Fiscal (v. punto 1.1, Anexo I de la Resolución Plenaria N° 122/2018), se estima que en las actuaciones bajo análisis la ausencia de actuación administrativa absoluta, que incluye desde la ausencia de procedimiento de contratación hasta la falta de contrato o notificación de compra, determinarían una falta grave.

Ello, desde que se han omitido los procedimientos esenciales y sustanciales previstos en la normativa (exigido como elemento esencial del acto administrativo por la Ley provincial N° 141, artículo 99, inciso d), se ha eludido totalmente el régimen de contratación administrativa (previsto en la Ley provincial N° 1015 y, en particular, la Resolución de Subsecretaría de Contrataciones N° 7/2017, amén de lo estipulado en la Resolución de Contaduría General N° 12/2013 y la manda del artículo 9° de la Constitución Provincial), así como la forma en el contrato administrativo (artículos 97 y 100 de la Ley provincial N° 141 y como requisito de existencia del contrato administrativo -ver CANDIA, Fabián O., *"La importancia del elementos forma en el contrato administrativo (consecuencias de su omisión en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación)"*, en la obra colectiva *Cuestiones de Contratos Administrativos, en Homenaje a Julio Rodolfo Comadira*, Jornadas organizadas

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

por la Facultad de Derecho de la Universidad Austral, Ed. RAP, Buenos Aires, 2007-).

Sobre este último aspecto, ampliamente analizado en reiteradas oportunidades por este Órgano de Contralor, se remite a los conceptos vertidos en los Acuerdos Plenarios N° 2370 y N° 2306 (en el que se hizo referencia al Acuerdo Plenario N° 1747 y cuyo criterio fue ratificado en el Acuerdo Plenario N° 2376 -y con fecha reciente, la Resolución Plenaria N° 191/2015-), sobre la utilización de la figura de Reconocimiento de Gastos -como impropia para la tramitación de erogaciones del Estado-, las características de la contratación directa y la inexistencia de contrato que vincule a las partes.

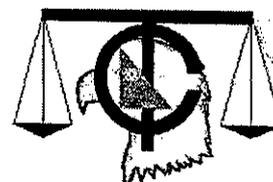
A mayor abundamiento, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, en autos “*Warning S.A. C/Instituto Nac. De Cine y Artes Audiovisuales (INCAA)*”, en voto del juez Alejandro USLENGHI, compartido por los jueces María JEANNERET DE PEREZ CORTES y Guillermo GALLI, sentenció el 5 de noviembre de 2002 lo siguiente:

“(...) En primer lugar cabe recordar que el dictado de todo acto administrativo debe ser precedido por un procedimiento desarrollado a tal fin.

Esta íntima relación entre acto administrativo y procedimiento administrativo, resulta de primordial importancia en los contratos administrativos tanto en la etapa de selección del cocontratante, como durante su ejecución. La formación de la voluntad estatal previa al contrato, implica una sucesión de actos coligados destinados, como cualquier procedimiento administrativo, a emitir un acto administrativo.



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTICA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

Esta faz previa a la formación del contrato no puede efectuarse por un procedimiento elegido arbitrariamente por la Administración, sino que un haz de normas de diferentes rangos (entre las que se incluyen las constitucionales) confluyen para decidir que el procedimiento que debe seguirse como regla general, debe asegurar la amplia concurrencia de postulantes, salvo determinadas excepciones (...)"

Todo lo hasta aquí expuesto llevaría a concluir que los incumplimientos indicados por el Auditor Fiscal en el Informe Contable N° 542/2018, en el Capítulo IV, apartados "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 1", "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 2", "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 3", "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 4" y "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 5", debieran ser considerados como sustanciales en los términos de la Resolución Plenaria N° 122/2018, además del "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 6", por cuanto el proceder administrativo en su conjunto acarrearía nulidades que merecerían su reproche.

De esta manera, atento a que el Cuerpo Plenario de Miembros estaría habilitado para ejercer las funciones estipuladas en los incisos g) y h) del artículo 4º, de la Ley provincial N° 50, en caso de coincidirse con lo vertido, debieran previamente remitirse las actuaciones al Auditor Fiscal respectivo, para que cumplimente con lo dispuesto en el punto 1.4.2, Anexo I, de la Resolución Plenaria N° 122/2018.

No obstante, de estimarse que el encuadre asignado a los incumplimientos en el Informe Contable N° 542/2018 es acertado, en atención a lo

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

requerido por la Nota interna N° 2180/2018, Letra: T.C.P. - S.C., corresponde adentrarse en el análisis solicitado a propósito del artículo 9° de la Constitución Provincial.

Al respecto, se indica que a continuación será transcripto lo vertido por la suscripta en el Informe Legal N° 147/2018, cuyos términos fuesen compartidos por la Dra. María Julia DE LA FUENTE, en su carácter de Asesora Letrada a cargo de la Secretaría Legal. Si bien dicho acto preparatorio ha sido emitido en el Expediente perteneciente al registro de la Gobernación de la Provincia de Tierra del Fuego, A. e I.A.S., iniciado por el Hospital Regional Río Grande, asunto: “S/CANCELACIÓN DE FACTURAS C N° 0002-00000022/23 DE LA DRA. SCHALLIBAUM ERICA”, identificado como N° 22049-MS/2017, la identidad de lo consultado y de los antecedentes de los actuados con el aquí analizado, ameritan su reiteración:

“(...) En primer término, recuérdese que el artículo 9° de la Carta Magna reza lo siguiente:

'Prohibición de acumulación de cargos o empleos

Artículo 9°.- Ninguna persona podrá acumular dos o más empleos públicos rentados, ya sea de planta permanente o por contrato, así sean nacionales, provinciales o municipales, con excepción del ejercicio de la docencia o la investigación científica. En cuanto a los ad-honorem, la ley u ordenanza ~~de~~ determinará los que sean incompatibles'.



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



"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

En cuanto al alcance interpretativo de dicha manda constitucional, vale remitir a lo sostenido por la Fiscalía de Estado en el Dictamen N° 62/1994, del 10 de noviembre de 1994, en el que se explicó lo siguiente:

'(...) La simplicidad de la letra de la norma me eximiría de esbozar consideraciones que a ella se refieran, no obstante lo cual, y persiguiendo nuevamente el logro de la claridad que posibilite la acabada comprensión del presente, así como la mayor proximidad entre la resolución que adopte y el ideal de justicia, deslizaré ciertas apreciaciones que, a la postre, constituirán mi interpretación a su respecto .

En este sentido se ha dicho que:

'Para interpretar la ley, debe rastrearse el espíritu de la misma, en procura de una aplicación racional que averse el riesgo de un formalismo paralizante, como así también el propósito que tuvo el legislador, al que se debe asignar pleno efecto en armonía con la Ley Suprema y el resto del orden jurídico' (CS Noviembre 12-1991, Bagolini, Susana c. ITH Instituto Tecnológico de Hormigón, S.A.).

(...) Como correlato de lo expuesto, entiendo del caso procurar discernir cuál ha sido la finalidad perseguida por el constituyente al incorporar la norma analizada al cuerpo de la Constitución Provincial.

En este sentido, considero por demás esclarecedoras las palabras vertidas por el constituyente Preto en el diario de sesiones de la Convención Constituyente (T-1 - Pág. 261) al momento de tratar el artículo en cuestión.

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

El mismo ha dicho '*...porque el espíritu también de esta cláusula es evitar que habiendo funcionarios y empleados de distintos organismos del Estado que puedan acceder por decisión política del gobierno de turno a un nuevo empleo o a otro empleo adicional en los distintos sectores del quehacer político provincial, lo hagan en condiciones, justamente, cuando la provincia no tiene recursos económicos para aumentar esa posibilidad y está creando políticamente nuevos cargos a gente que ya tiene un empleo en la administración pública. Este es el verdadero espíritu de este artículo...*'.

Por su parte, el convencional constituyente Dr. Demetrio Martinelli respecto del mismo artículo manifestó '..Un poco con el ánimo de aclarar el alcance de esta parte del artículo, quiero señalar que con esto se quiere decir que no está prohibida la prestación de un servicio gratuito, de un asesoramiento honorario, a cualquier repartición del Estado por parte de aquel que tiene algún empleo o alguna función...'.

Tras la lectura de lo expuesto, no tengo la menor duda que el objetivo perseguido con la inclusión de la norma sub-examen posee carácter estrictamente económico, no siendo otro que evitar que una persona reciba simultáneamente dos remuneraciones provenientes de las arcas del Estado, sea éste nacional, provincial o municipal (...)'.

En esta línea de pensamiento, recuérdense las particularidades suscitadas en el expediente bajo análisis, en el que no se habría suscripto contrato alguno con el Dr. TAFFAREL, imposibilitando en la actualidad determinar el tipo de marco normativo que delimitaría la vinculación con el Estado. Empero, atento al alcance explicado del artículo 9º de la Constitución Provincial, en principio es



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



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTARTIDA
E ISLAS DEL ATLANTICO SUR

"2018 - AÑO DE LOS 44 HÉROES DEL SUBMARINO ARA SAN JUAN"

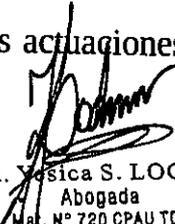
dable concluir que habría sido vulnerada la manda, ya sea que se hubiesen respetado los parámetros legales para contratar o incluso considerando la falta de vinculación contractual pero con una contraprestación debida (ver la Resolución Plenaria N° 95/2018, sobre la figura del enriquecimiento sin causa).

III. CONCLUSIÓN

Como corolario de lo hasta aquí vertido y en apretada síntesis, se estima que los incumplimientos indicados en el Informe Contable N° 542/2018, en el Capítulo IV, apartados "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 1", "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 2", "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 3", "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 4" y "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 5", debieran ser considerados como sustanciales en virtud de lo dispuesto en Resolución Plenaria N° 122/2018, sustentándose en los precedentes administrativos de este Órgano de Contralor y no sólo el "APARTAMIENTO SUSTANCIAL N° 6".

Luego, en caso de coincidirse con lo expuesto, previa intervención del Cuerpo Plenario de Miembros para su decisión, debieran remitirse las actuaciones a la Secretaría Contable, para que por su intermedio sean giradas al Auditor Fiscal respectivo, a los efectos de que cumplimente con lo dispuesto en el punto 1.4.2, Anexo I, de la Resolución Plenaria N° 122/2018.

En mérito a las consideraciones vertidas, elevo las actuaciones para la prosecución del trámite.


Dra. Yessica S. LOCKER
Abogada
Mat. N° 720 CPAU TOF
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA

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

Sr. Auditor fiscal
de la Secretaría Contable
CP. David Beltrán.

Remito en devolución los actuaciones para la continuidad del trámite, junto con el Informe Legal N° 154/2018 Letra: TERCA, cuyos términos se componen.


Dra. María Julia DE LA FUENTE
AC de la Secretaría Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia

23 OCT. 2018