



Poder Judicial de la Nación

FP

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN

17000013165461



TRIBUNAL: CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN, SITO EN LAS PIEDRAS 418

FECHA DE RECEPCIÓN EN NOTIFICACIONES:

Sr.: DR. ANTONIO GUSTAVO GOMEZ
Domicilio: 20130489029
Tipo de Domicilio: Electrónico
Carácter: Sin Asignación
Observaciones Especiales: Sin Asignación

	400360/2010				PENAL	S	N	N
Nº ORDEN	EXPT. Nº	ZONA	FUERO	JUZGADO	SECRET.	COPIAS	PERSONAL	OBSERV.

Notifico a Ud. la resolución dictada en los autos:

IMPUTADO: CERISOLA, JUAN ALBERTO Y OTROS
s/DEFRAUDACION CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA,
DEFRAUDACION POR ADMINISTRACION FRAUDULENTA y ABUSO
DE AUTORIDAD Y VIOL. DEB.FUNC.PUBL.(ART.248)
DAMNIFICADO: EUDAL RAMON Y OTRO

Se notifica sentencia de fecha 01 de noviembre de 2017. Según copia que se acompaña.

QUEDA UD DEBIDAMENTE NOTIFICADO

Fdo.: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

San Miguel de Tucumán, de 2017.

AUTOS Y VISTO: Los recursos de apelación deducidos contra la resolución de fecha 7 de julio de 2016; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO:

Llega la causa a conocimiento de este Tribunal en virtud de los recursos de apelación interpuestos contra la resolución dictada por el Juzgado Federal N° 2 de Tucumán, de fecha 7 de julio de 2016, mediante la cual dispone: “I)- ORDENAR EL PROCESAMIENTO SIN PRISION PREVENTIVA (arts. 306, 310 y c.c. del Código Procesal Penal de la Nación) de JUAN ALBERTO CERISOLA, ...por considerarlo prima facie co-autor (art. 45 del C.P.), penalmente responsable de los delitos previstos y penados por los arts. 174 inc. 5° en orden al art. 173 inc. 7° del Código Penal (administración fraudulenta contra la administración pública), en concurso ideal con el art. 248 del Código Penal (incumplimiento de deberes de funcionario público), respecto de: a) la realización y/o refacción de las obras públicas nro. 477; 532; 473; 511; 486; 545; 527; 467; 478; 480; 519; 481; 533; b) de las colocaciones financieras de los fondos provenientes del YMAD, y; c) de la disminución del porcentaje que debe recibir la UNT respecto del dinero proveniente del YMAD. II)- TRABAR EMBARGO sobre bienes suficientes de propiedad de JUAN

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA



#107968#191186658#20171027104117337



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

ALBERTO CERISOLA, hasta cubrir la suma de cincuenta millones de pesos (\$50.000.000) para garantizarla pena pecuniaria, las costas procesales y responsabilidades civiles (art. 518 C.P.P.N.). III)- ORDENAR EL PROCESAMIENTO SIN PRISION PREVENTIVA (arts. 306, 310 y c.c. del Código Procesal Penal de la Nación) de LUIS FERNANDO SACCA, ...por considerarlo prima facie co-autor (art. 45 del C.P.) penalmente responsable de los delitos previstos y penados por los arts. 174 inc. 5° en orden al art. 173 inc. 7° del Código Penal (administración fraudulenta contra la administración pública), en concurso ideal con el art. 248 del Código Penal (incumplimiento de deberes de funcionario público), respecto de las colocaciones financieras del dinero proveniente de YMAD. IV)- TRABAR EMBARGO sobre bienes suficientes de propiedad de LUIS FERNANDO SACCA, hasta cubrir la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000) para garantizar la pena pecuniaria, las costas procesales y responsabilidades civiles (art. 518 C.P.P.N.). V)- ORDENAR EL PROCESAMIENTO SIN PRISION PREVENTIVA (arts. 306, 310 y c.c. del Código Procesal Penal de la Nación) de OLGA GRACIELA CUDMANI, ... por considerarla prima facie co-autora (art. 45 del C.P.), penalmente responsable del delito previsto y penado por el art. 174 inc. 5° en orden al art. 173 inc. 7° del Código Penal (administración fraudulenta contra la administración pública), respecto de la realización y/o refacción de las obras nro. 477; 532; 473; 511; 486;

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA



#107968#191186658#20171027104117337



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

545; 527; 467; 478; 480; 519; 481; 533. VI)- TRABAR EMBARGO sobre bienes suficientes de propiedad de OLGA GRACIELA CUDMANI, hasta cubrir la suma de treinta millones de pesos (\$30.000.000) para garantizar la pena pecuniaria, las costas procesales y responsabilidades civiles (art. 518 CPPN).VII)- ORDENAR EL PROCESAMIENTO SIN PRISION PREVENTIVA (arts. 306, 310 y c.c. del Código Procesal Penal de la Nación) de OSVALDO VENTURINO por considerarlo prima facie co-autor (art. 45 del C.P.), penalmente responsable del delito previsto y penado por el art. 174 inc. 5º en orden al art. 173 inc. 7º del Código Penal (administración fraudulenta contra la administración pública), en relación al hecho que fuera indagado relativo a la obra 533 (en su carácter de Director de Inversiones y Contrataciones de la UNT). VIII)- TRABAR EMBARGO sobre bienes suficientes de propiedad de OSVALDO VENTURINO, hasta cubrir la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000) para garantizar la pena pecuniaria, las costas procesales y responsabilidades civiles (art. 518 CPPN)”.

1º) La letrada Silvia Peyracchia, por la defensa técnica de Juan Alberto Cerisola, presenta memorial de agravios a 1827/1855.

a) Esgrime que el *a quo* incurre en infracción al deber de motivación - exigido bajo sanción de nulidad en los arts. 308, 123 y 404 del C.P.P.N.- y con ello en vicio de arbitrariedad





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

manifiesta, cuando atribuye a su defendido haber perpetrado el delito de incumplimiento de deberes de funcionario público por haber dictado las Resoluciones 365, 366 y 367 del 2008, cuando correspondía aplicar el régimen de contrataciones establecido en la Ley 13.064, en virtud que se tratan de fondos destinados a obra de una institución pública nacional, en virtud de lo dispuesto por el art. 18 de la Ley 14.771.

Aduce que con dicha manifestación escueta, el magistrado no explica las razones de derecho para la aplicación de la normativa que estima omitida, la que además resulta contraria al derecho vigente y a su interpretación doctrinaria.

En tal sentido destaca que YMAD, por su origen y estructuración normativa constituye un ente interestadual, interjurisdiccional, con capacidad para funcionar como persona de derecho privado para la realización de su objeto, una entidad de tipo asociativo integrada por la Nación, la provincia de Catamarca y la UNT, que no integra los cuadros de la Administración Pública Nacional centralizada o descentralizada, porque no cumple fines públicos específicos, sino que su fin es típicamente industrial, económico y de lucro. De acuerdo con ello los fondos y utilidades generadas por YMAD no son fondos públicos, ya que no provienen del sistema presupuestario o sea del Tesoro de la Nación, sino de la propia actividad industrial, económica y lucrativa desplegada por la empresa.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

b) Alega que el magistrado de grado omitió en forma absoluta valorar los antecedentes jurídicos, técnicos y de control que surgen de las actuaciones administrativas y que precedieron y motivaron el dictado de las Resoluciones 365/366 del 2008. Destaca que su ponderación resulta insoslayable, dado que impide tener por configurada la existencia de la conducta dolosa, que integra el tipo penal.

En particular señala: i) Dictamen de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la UNT a cargo del Dr. Augusto González Navarro; ii) Dictamen de la Unidad de Auditoria Interna (UAI emitido por el CPN Sergio Manuel Méndez); y iii) Proyecto de Régimen de Contrataciones de Obras de la UNT con financiamiento de fondos de YMAD, elaborado por funcionarios contadores Guillermo Figueroa, Ronald Parada Parejas, Arquitecto Rafael Malla y la Ingeniera Olga Cudmani, en su carácter de Miembros de la Unidad Ejecutora del Programa de Obras de la UNT.

En tal inteligencia expresa, que su defendido dictó las resoluciones en ejercicio de disposiciones estatutarias de la UNT, previo dictamen del servicio jurídico y órgano de control, que en forma expresa y fundada coincidieron en que las contrataciones de obras a efectuar con los fondos del YMAD resultan excluidas del régimen de la ley de obras públicas, de administración financiera y restantes reglamentaciones de contrataciones del Estado, por tratarse de fondos no provenientes del Tesoro de la Nación y que la UNT en ejercicio de potestades autónomas, frente al vacío legal, se





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

encontraba facultada para fijar los mecanismos que estime adecuados a fin de obtener resultados ágiles y eficaces para responder a la exigencia edilicia que se intenta satisfacer.

c) En relación a la imputación del delito de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública, aduce que la sentencia que impugna no explica cómo arriba a la comprobación de la materialidad del hecho típico y de la participación de su defendido como co autor del injusto que se le endilga.

i) Interpreta que ante la falta de configuración en el caso del delito de violación de deberes de funcionario público, por el dictado de las resoluciones 365 y 366 que se le atribuye a Cerisola, dicha circunstancia imposibilita la configuración del tipo penal previsto en el art. 173 inc. 7, por ausencia del elemento material exigido por la figura penal, ello toda vez que viola sus deberes quien excede arbitraria y dolosamente las facultades que le están conferidas por ley, por autoridad o por acto jurídico.

ii) En relación a la afirmación de la existencia de sobreprecios en las contrataciones de obras, manifiesta que no surge de la causa elemento alguno de prueba que autorice a concluir que Cerisola haya intervenido directa o indirectamente en la contratación de las obras. Señala que la intervención de su defendido se vincula con la decisión de dar inicio a cada obra, es decir, resolvía la oportunidad y conveniencia de comenzar con tal o cual obra de las proyectadas en el Plan de Obras, continuando su tramitación íntegramente ante la Dirección General de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Construcciones Universitarias, a cargo de la Ingeniera Olga Cudmani. A partir de tal autorización, cesa la intervención de Cerisola en la tramitación y realización de las obras.

Con respecto al elemento subjetivo del tipo penal enrostrado, expresa que tratándose la administración fraudulenta de un delito doloso, además debe ir acompañado de una finalidad antijurídica (procurar un lucro o el propósito de causar un daño), por lo que el magistrado de grado debió precisar y explicar cuáles resultan los antecedentes de hecho probados en la causa en relación a ello.

d) En referencia a la disminución del porcentaje que debe recibir la UNT respecto del dinero proveniente del YMAD, alega que la resolución que impugna no precisa quien o quienes materializaron el hecho en grado de autor.

Expresa que de la lectura del fallo surge, que se le atribuye a Cerisola el hecho de haber reducido mediante convenio celebrado con YMAD las utilidades que la UNT debía percibir en un 40% para terminar la ciudad universitaria a un 20%, decisión que no se encuentra avalada por ningún antecedente o informe.

Aduce que la decisión de dar por concluido el reparto diferenciado de utilidades de YMAD del 40 % de las utilidades producidas a favor de la UNT, constituyó una decisión unánime, plena y completa adoptada por YMAD con fecha anterior (27/12/07) al Convenio suscripto por Cerisola, actuando en el Directorio en representación de la UNT el Contador Mario Marigliano y Dr. Rodolfo Campero.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Arguye que la decisión tomada por YMAD constituyó un acto irrevisable por parte de la UNT, que la ulterior suscripción del acuerdo de fecha 02/01/08 formalizada por el ex rector, fue ajustada a derecho. En tal sentido expresa que Cerisola no fue el autor de la decisión, carecía de facultad de control y de carriles impugnatorios legalmente previstos, que lo autoricen a revisar la decisión adoptada por YMAD.

Manifiesta que el reparto posterior de utilidades del 20%, fue convalidado por el Honorable Consejo Superior de la UNT, por falta de impugnación de los balances de la empresa correspondiente a los ejercicios 2008 en adelante, puesto a consideración del mencionado cuerpo.

e) En cuanto a las colocaciones financieras de los fondos provenientes del YMAD, señala que en el auto de procesamiento se endilga a Cerisola, haber omitido los procedimientos establecidos en la ley 24.156 (Ley de Administración Financiera de la Nación) y su Decreto reglamentario 2663/02 para las inversiones financieras efectuadas con los fondos de YMAD.

En este tópico reitera el concepto vertido en relación a la naturaleza de los fondos de cuya inversión se trata, en cuanto no se tratan de fondos públicos, toda vez que provienen de una empresa (YMAD) que no integra los cuadros de la Administración Nacional y como tal no pertenece al Sector Público Nacional contenido en el art. 8 de la Ley 24.156.

Expresa que dichos fondos ingresan a la UNT como





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

recursos propios y su inversión y/o aplicación resulta decidida por el Rector en base a expresas facultades legales previstas en el art. 26 inc. 2 del Estatuto de la UNT que expresamente dice: “Corresponde al Rector ejercer las funciones administrativas, económicas y financieras de la UNT”.

Destaca que la resolución que recurre, omite valorar el Informe producido por la Dirección General de Contabilidad y de la Dirección General de Administración, del que surge el criterio seguido en orden a las inversiones y los aciertos de las decisiones adoptadas que impiden concluir del modo expresado en la sentencia.

En cuanto se expresa que mediante dichas colocaciones financieras, se “generó perjuicios a la UNT”, de la testimonial rendida en la causa por el contador Sergio Méndez - Auditor Titular de la UNT-, surge que las inversiones financieras fueron informadas a la SIGEN y a la Tesorería de la Nación las que no resultaron objetadas.

Entiende que las acciones y/u omisiones descriptas por la PROCELAC no constituyen acciones configurativas del tipo penal endilgado (administración fraudulenta), toda vez que sus observaciones están vinculadas con procedimientos propios del régimen de la Ley 24.156, que no correspondía aplicar. Manifiesta que la gestión administrativa no es pasible de encuadre penal aunque esté signada por la ineficiencia, la desprolijidad y el desorden contable.

Esgrime que cuando el sentenciante afirma que: “no se





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

encuentra acreditado el destino que tuvieron las utilidades”, de las constancias de la causa surgen pruebas que con total contundencia acreditan el efectivo ingreso de la totalidad de utilidades derivadas de las inversiones financieras realizadas con los fondos de YMAD a la cuenta oficial de la UNT.

Alega que en este sentido el fallo prescinde de prueba decisoria como el Informe producido por la Dirección General de Contabilidad y por la Dirección General de Administración de la UNT de fecha anterior al inicio de la presente causa; de las declaraciones testimoniales de los funcionarios referidos y la instrumental aportada a la causa por la defensa técnica de Luis Sacca.

Aduce que el fallo analiza como plazo fijo una operación financiera totalmente distinta (fideicomiso financiero), afirmando la existencia de supuestos faltantes, al haber sido efectuados los cálculos bajo las reglas de un plazo fijo en lugar de aplicar los parámetros que resultan propios de la herramienta financiera efectivamente concertada, la que consiste en recupero de capitales previo interés.

Expresa que el *a quo* omite indicar la concreta participación de Cerisola en la administración de dichos fondos.

f) Finalmente se agravia de la cuantía del embargo dispuesto, por falta absoluta de fundamentación, toda vez que del análisis de sus considerandos no surge indicación alguna de los motivos de la fijación de la suma de la cautela. Entiende que dicha suma resulta confiscatoria de los bienes de su defendido, de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

cumplimiento imposible.

Hace reserva del caso federal.

2º) Los abogados Carlos Marcelo Seidan y Francisco Adriano Luna Ladetto por la defensa técnica de Luis Fernando Sacca, presentan escrito de memorial de agravios a fs. 1922/1936.

a) Esgrimen que el *a quo* incurre en infracción al deber de motivación -exigido bajo sanción de nulidad en los artículos 308, 123 y 404 del C.P.P.N.-, y con ello en vicio de arbitrariedad manifiesta, cuando atribuye a su defendido haber perpetrado el delito de incumplimiento de deberes de funcionario público, en virtud que omitió cumplimentar con el procedimiento previsto en la ley de administración financiera 24156 y su decreto reglamentario 2663/92 y de tal forma haber generado perjuicio a la UNT, pero no brinda las razones de derecho para la aplicación de la normativa omitida.

Alegan que el fallo que se impugna omite analizar los antecedentes jurídicos, como ser Dictámenes de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la UNT, intervención de las restantes áreas técnicas y de la Unidad de Auditoria Interna que aconsejaban su emisión, con fundamento en la existencia de un “vacío legal” para la aplicación de los fondos provenientes de YMAD por tratarse de fondos ajenos al Tesoro de la Nación que tornaba inaplicable las leyes de Administración Financiera de la Nación. Como así también omitió considerar las testimoniales de Sergio Méndez (auditor titular de la UNT), de las que surgen que las inversiones informadas a la SIGEN y a la Tesorería de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Nación siendo que en ocasión algún resultaron objetadas.

b) Con respecto a la afirmación que no se encuentra acreditado el destino que tuvieron las utilidades, señalan que de las constancias obrantes en la causa, surgen pruebas que con total contundencia acreditan el efectivo ingreso de la totalidad de utilidades (capital e intereses) derivadas de las inversiones financieras realizadas con los fondos del YMAD a la cuenta oficial de la UNT, como así también su contabilización y registro formal a través del sistema SIP.

c) El magistrado al disponer el procesamiento de Sacca, omite indicar la concreta participación del mismo en la administración de dichos fondos, como así también considerar que en dicha administración intervinieron activamente distintos funcionarios que integraban las áreas específicas de la UNT.

d) Finalmente señala, que el monto del embargo resulta excesivamente gravoso, habiéndose dispuesto el mismo sin respetar los principios de solidaridad y proporcionalidad, máxime cuando el mismo hecho fue enrostrado a su defendido y a Cerisola. Como así también cabe considerar para su determinación, que a la fecha de la imposición de la cautelar no hubo constitución de actor civil.

3º) El letrado Alfredo Falú por la defensa de Olga Graciela Cudmani, presenta memorial de agravios a fs. 1937/1953.

a) Alega nulidad de la sentencia por imprecisa intimación del hecho en las declaraciones indagatorias.

Aduce que se intimó a los distintos imputados





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

similares hechos, sin haber indicado la probable participación que le pudo haber cabido a cada uno, incurriendo en un vicio de imprecisión, generalidad y ambigüedad, que determina la nulidad de las indagatorias y actos consecuentes (art. 167 inc. 3 del C.P.P.N. y art. 18 de la CN. Expresa que el vicio que postula afecta gravemente el derecho de defensa de su defendida y la congruencia de los actos posteriores.

Señala que jamás se mencionó el grado de participación criminal que se le enrostra a cada uno de los imputados en la causa.

El interés del recurrente en la declaración de nulidad impetrada radica en poder conocer claramente los hechos por los que se acusa a cada imputado, para poder ejercer adecuadamente la defensa técnica y material.

b) Postula la nulidad de la sentencia por afectación del principio de congruencia.

Esgrime que en el auto de procesamiento se incluyó un supuesto de sobreprecio en obras que no fueron contempladas en la indagatoria a su defendida. En tal sentido destaca que en la indagatoria se intimó haber autorizado supuestos sobreprecios en 7 obras nuevas y tres refacciones, pero luego se la procesó por supuesta administración fraudulenta en trece obras.

Arguye que se la indaga y procesa por las obras 545, 527, 480, 478, 473, 519. Se la procesa por las obras 477, 532, 511, 486, 467, 481, 533, sin que se la haya indagado por las mismas, impidiéndosele toda posibilidad de defensa al respecto,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

ya que no se pudo ofrecer ninguna prueba respecto de esas obras, como si lo hizo con las otras obras contempladas en la intimación.

c) Plantea la nulidad de la sentencia que recurre por falta de fundamentación. En tal sentido expresa que el *a quo* ha soslayado por completo la defensa material de su defendida plasmada en su declaración indagatoria.

d) En cuanto a la imputación del delito de administración fraudulenta contra la administración pública, expresa que su defendida sólo se limitaba a cumplir decisiones superiores, por ser su deber según el convenio colectivo aprobado mediante Decreto de Presidencia de la Nación 366/06 que en su art. 12 inc. e) y f) dispone que los agentes públicos tienen el deber de:

e) Obedecer toda orden emanada del superior jerárquico competente que reúna las formalidades del caso y tenga por objeto la realización de actos de servicio compatibles con la función del agente. f) Observar el deber de fidelidad que se derive de la índole de las tareas que le fueran asignadas...”

Entiende que como consecuencia de dicho deber legal, Olga Cudmani se encuentra amparada por la causal de inimputabilidad contemplada en el art 34, inc. 5, del Código Penal (obediencia debida), a diferencia de los otros funcionarios que dictaminaron a favor del “Régimen de Contrataciones de Obras de la UNT con financiamiento de fondos del YMAD” en plena libertad.

Aduce que la obediencia debida, es la que se presta a un superior jerárquico y que descarga en él la responsabilidad de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

hechos que no resulten evidentemente delictivos. No es punible quien obra en virtud de dicha obediencia, en especial cuando la orden tiene la apariencia de licitud.

Destaca, que en cada expediente de obra, consta la autorización previa del rector o la convalidación posterior. La orden del superior tiene toda la apariencia de licitud -Régimen creado previo asesoramiento de expertos jurídicos y presupuestarios como el Dr. González Navarro y el CPN Méndez de la UAI-. El régimen implementado no tiene per se entidad o idoneidad para constituir un presupuesto necesario para el pago de sobrepagos, ya que en cualquier caso estos podrían existir aun en obras licitadas bajo la Ley de Obras Públicas.

Señala que Cudmani no eligió las obras, ni las empresas adjudicatarias, sino que cada expediente o legajo de obra comienza con un pedido del Decano de la facultad o dependencia universitaria que la requiere o por decisión del Rectorado. Luego se confecciona la documentación técnica elaborándose el proyecto, su cómputo, presupuesto y el pliego de bases particulares y generales. La documentación técnica siempre es previa al llamado a licitación. Los proyectos de las obras son realizados por personal de la Dirección de Proyectos de la DGCU o contratados por la Secretaria de Planeamiento de la UNT y en este último caso pagados desde la Dirección General de Administración de la UNT (DGA).

A partir de allí por disposición rectoral la DGCU se hace cargo del procedimiento licitatorio, de adjudicación de las





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

obras y su seguimiento hasta su culminación. En cada legajo de obra intervienen no sólo la DGPU, sino también la Dirección General de Administración (DGA), la Dirección de Inversiones y Contrataciones, la Secretaria de Planeamiento, Dirección de Asuntos Jurídicos, Unidad de Auditoria Interna y el Rectorado.

Respecto al primer “Adelanto Financiero”, señala que en todas las obras ejecutadas mediante el Régimen de contratación de la UNT, se pagaron a las empresas contratistas anticipos financieros, con el fin de minimizar el efecto inflacionario ante la carencia de un sistema propio de la UNT para la redeterminación de los precios de contrato. Además indica que la Ley Nacional de Obras Públicas prevé los anticipos financieros al igual que sus normas reglamentarias Decreto 1295/02 y decreto 1295/2002.

Expresa que en cuanto a la “Readecuación Económica Financiera”, previo al otorgamiento de los anticipos financieros, se exigía la presentación de pólizas de seguro de caución que protegían a la UNT de cualquier riesgo y que el monto anticipado fue en todos los casos debidamente deducidos de los certificados de avance de obra por lo que considera que no hay perjuicio económico alguno.

Explica que con respecto a la “Ampliación del Objeto Contractual”, ello no fue generado por su defendida, sino que surgió a partir del comunicado N° 4, de la dirección técnica de la obra, a cargo del arquitecto Prieto. Indica que como en todos los casos de obras públicas, dichos adicionales son ejecutados por la misma empresa contratista, resultando innecesario un nuevo





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

llamado a licitación, ya que ello iría en detrimento de la eficacia en la obra en torno al tiempo de ejecución y demás condiciones.

e) Finalmente en relación al monto del embargo, aduce que el mismo es notoriamente excesivo, de acuerdo a la presunta participación criminal y a los supuestos daños ocasionados. En efecto, el propio auto apelado señala que con los supuestos sobrepuestos se generó un perjuicio al estado nacional por el monto de \$ 28.346, 17. El monto del embargo no está al alcance de su defendida satisfacer, por lo que podría declararse su muerte civil mediante una inhibición general de bienes, lo que constituye una verdadera e injusta pena anticipada. Solicita se deje sin efecto el embargo o en su caso se rebaje drásticamente su monto a cifras no mayores a los seis dígitos.

Formula reserva del recurso de casación.

4°) La defensa pública oficial presenta memorial de agravios en representación de Osvaldo Venturino a fs. 2087/2104.

a) Esgrime que la resolutive apelada detenta del vicio jurídico conocido en la doctrina procesal como sentencia jurídica arbitraria, por cuanto, de la lectura de la misma, se advierte claramente que carece de la debida motivación que, bajo pena de nulidad, exige e el art. 123 del C.P.P.N. para la generalidad de las sentencias judiciales.

b) Postula la atipicidad de las conductas imputadas a Osvaldo Venturino, en su carácter de coautor de administración





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

fraudulenta contra la administración pública (art. 174 inc. 5 en relación al art. 173 inc. 7 del C.P.)

En tal sentido señala que para la configuración típica de la conducta, la norma requiere que el sujeto activo tuviere la administración de bienes y que desde esa posición y, con el fin de procurar lucro indebido o causar un daño -violando sus deberes-, perjudicare u obligare abusivamente al titular de esos bienes.

Entiende que de ningún modo se explica en consideración a cuales hechos se estima probado el dolo -conocimiento y voluntad de defraudación-, ni la voluntad de lucro indebido o de causación de daño (como elemento subjetivo adicional que se agrega al precepto normativo del art. 173 inc. 7 del C.P.).

Por el contrario, la sentencia recurrida, mediante una mera atribución de responsabilidad objetiva -por el cargo ocupado y las funciones desempeñadas-, dispone procesarlo sin explicar entre sus considerandos, cual fue la conducta penalmente relevante que se adecua al precepto normativo que toma como base de acusación. Tampoco explica cual habría sido el aporte esencial de Venturino en la realización de la supuesta maniobra defraudatoria.

c) Sostiene que en el presente caso resulta de aplicación la regla sentada por el denominado “principio de confianza”, limitador de imputación objetiva del resultado. A través del mencionado principio, se determina que no se imputarán





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

objetivamente los resultados producidos por quien ha obrado confiando en que otros se mantendrían dentro de los límites del peligro permitido.

Entiende que ello resulta plenamente aplicable al caso de su defendido, en tanto la división de funciones entre la Dirección de Contrataciones e Inversiones (donde se desempeñaba el Sr. Venturino) y la DGCU, existía subordinación funcional y una limitación operativa que imposibilitaba la toma de decisiones de administración y/o disposición.

d) Postula la imposible atribución de participación en carácter de autor, por encontrarse ausente la demostración del modo en que Venturino habría tenido el “domino del hecho”, requisito fundamental para determinar tal grado de intervención penalmente relevante.

Arguye que no se encuentran probados los elementos necesarios para tener por configurada la autoría de los hechos, por parte de su defendido. Destaca que Venturino dependía funcionalmente de la DGCU y que de ninguna manera tuvo intervención con poder de decisión sobre las cuestiones relevantes de la contratación y/o licitación pública.

Finalmente hace reserva del caso federal.

5º) El letrado Diego Lamoglia en representación de la parte querellante, la Universidad Nacional de Tucumán, presenta memorial de sostén a fs. 1808/1826.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

a) Con respecto a la responsabilidad penal de Juan Alberto Cerisola, alega que la estrategia defensiva está basada en pretender que un Dictamen de Asuntos Jurídicos de la UNT, habilitó al imputado a crear un sistema paralelo de contrataciones de obras con fondos provenientes del YMAD, ello mediante el dictado de las resoluciones 365, 366 y 367, que le permitió apartarse de la Ley Nacional de Obras Públicas 13.064 y la Ley de Administración Financiera 24156.

Sostiene que el argumento del “vacío legal” es falaz. YMAD es parte de la UNT, es un yacimiento donado por Abel Peirano, integra la UNT y lo que produce, por ley, corresponde a la UNT, la cual es parte de la Administración Nacional. Expresa, que cuando los fondos ingresan a las arcas de la universidad, su administración queda encuadrada en el marco de la ley 24.156 y sus decretos reglamentarios.

Señala que Cerisola, mediante la Resolución 366/08 alteró los montos para contrataciones directas y licitaciones privadas, permitiendo que la mayoría de las obras sean bajo estas modalidades, dando un margen de discrecionalidad para la administración infiel de los fondos mencionados. Para contrataciones directas se elevó el techo de \$ 75.000 a \$ 1.000.000.

Mediante la resolución 367/08, el entonces Rector puso bajo su órbita directa a la Dirección de Construcciones Universitarias, por lo que se encontraba en sus manos las





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

decisiones y el control de la misma. De esa forma se evadían los controles en el manejo de los fondos. Solo él debía y podía controlarse.

Sostiene la parte querellante que el apartamiento de la ley de Administración Pública Financiera fue doloso, las investigaciones efectuadas en la causa ponen en evidencia parte del circuito delictivo, en donde Cerisola en complicidad con Sacca, incumplieron a sus deberes como funcionarios públicos y perjudicaron patrimonialmente a la UNT, tanto en las colocaciones de dinero en entidades financieras como en un fideicomiso, habiéndose detectado diferencias millonarias entre los rendimientos informados por la UNT y los que surgen de la aplicación de las tasas que reconocen las entidades requeridas.

Postula que todas las maniobras detectadas grafican el objetivo de Cerisola: barrer con los controles sobre el manejo financiero de los fondos YMAD para utilizarlos en forma discrecional en perjuicio de la UNT.

Manifiesta que también cabe la atribución de responsabilidad penal directa de Cerisola, como consecuencia de la suscripción del Convenio, que reduce las utilidades provenientes de YMAD al 20%: i) al no estar concluida la ciudad universitaria, ii) al no contar el nombrado con facultades para decidir sobre la conclusión de dicha ciudad, iii) al carecer de atribuciones legales para disponer la reducción del porcentaje, cuyo tratamiento le cabía





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

al Honorable Consejo Superior de la UNT, iv) al no poseer los miembros del YMAD la facultad de dar por concluido en los hechos, algo que legalmente no lo está. La ciudad universitaria no fue concluida perjudicando a toda la comunidad universitaria.

Por todo ello que puede colegirse que esta maniobra estuvo orientada a sacarle el corset a los fondos de YMAD, dado que el porcentaje del 20 % convenido reviste la naturaleza de “libre disponibilidad”.

Finalmente destaca que cabe considerar a los fines de la atribución de la responsabilidad penal del encartado, que durante su gestión como rector de la UNT, el giro de utilidades de YMAD a la Alta Casa de Estudios no alcanzó el porcentaje del 40% determinado por ley (año 2006: 19,28%; año 2007: 26,35 %), y luego de firmado el Convenio N° 6 tampoco percibió el monto acordado (2008: 10,15 % y 2009: 6,41%), tal como se desprende del informe emitido por la PROCELAC.

b) Con respecto a la conducta enrostrada a Luis Sacca, en su carácter de Subsecretario de Políticas Administrativas, dispuso en connivencia con Cerisola sumas dinerarias millonarias de manera arbitraria y discrecional obviando los procedimientos establecidos por la ley, sin haberse acreditado el destino que tuvieron esas utilidades, en claro perjuicio a la UNT.

El perjuicio que ocasionó a las arcas de la UNT solo en los casos de Equity Trust Company, Banco Comafi, Banco de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Servicios y Transacciones SA, Banco Meridian, Banco Piano, Caja Popular de Ahorros de Tucumán, Banco Credicoop, Banco Hipotecario Nacional, asciende a la suma de \$ 8.131.248,55, como así también todos los intereses que debió percibir la UNT.

c) En relación a la responsabilidad penal que cabe endilgar a la imputada Olga Cudmani, en su carácter de Directora General de Construcciones Universitarias de la UNT, señala que la nombrada tenía amplias funciones delegadas para sustanciar procesos licitatorios de obras, desde su etapa inicial hasta la formalización del contrato con la adjudicataria. En este marco la nombrada en connivencia con Cerisola, no solo no ejecutó las leyes cuyo incumplimiento le incumbía, sino que autorizó sobreprecios y administró infielmente obras que estaban a su cargo.

La delegación de facultades le otorgaba autonomía, ya que incluso en varias oportunidades inició procesos licitatorios sin autorización del Rector (los cuales fueron convalidados posteriormente) tal cual surge de la auditoria de fecha 15/10/09.

d) En cuanto a la conducta que se endilga al encartado Osvaldo Venturino destaca que el mismo se encontraba a cargo de la Dirección de Inversiones y Contrataciones, que a su vez depende de la Dirección General de Construcciones Universitarias.

A través de la resolución 173/11 se dispuso el pago de \$ 6.976.0193,20, apartándose del monto original que era de \$ 4.200.000, basándose en el cálculo realizado por la Dirección a





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

cargo de Venturino, lo que implicó un 62 % más del monto original de la obra.

Destaca que a fin de evaluar el reclamo presentado por la contratista (Betón SRL) se agregó un cálculo para ajuste de la ecuación económico financiera de la Obra 533. Como resultado de dicho cálculo se incorporaron amortizaciones de equipos, alquileres futuros, suposiciones sobre gastos en los que habría incurrido la adjudicataria por ser una firma con casa central en la provincia de Salta, entre otros rubros. Extremos que no fueron considerados por el principal interesado y que incluye la actualización de monto por una tasa activa promedio cuya fuente ni siquiera se citó. Así en base a estos cálculos Venturino sugiere un reconocimiento a favor del adjudicatario de \$ 6.976.019.20 frente a \$ 4.231.926.28 que había solicitado por el apartado a) en su nota.

La contratista solicitó que se le reconocieran mayores costos por el alquiler de un inmueble por un periodo de 19 meses y se le reconocieron \$ 300.000 por 26 meses de alquiler siendo un monto superior al reclamado y tratándose de una suma verificada de \$ 7000 en concepto de alquiler, la empresa reclamo \$11.500 mensuales sin aportar respaldo documental

6º) Corrida vista al Ministerio Público Fiscal en los términos del art. 453, segundo párrafo del C.P.P.N., manifiesta su voluntad de no adherir al recurso de apelación interpuesto.

Expresa el Señor Fiscal Federal General, que el





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

consentimiento dado por el Fiscal Federal N° 1 -Dr. Calos Brito- al fallo cuestionado, le impide sostener por esta vía de la apelación las discrepancias con el Sr. Juez Federal N° 2 y con el Fiscal Instructor.

Manifiesta que resulta imperativo dejar en claro que a su criterio, los incusos sobreseídos fueron desvinculados procesalmente de la causa por una sentencia que puede tacharse de precoz y de arbitraria puesto que el plexo probatorio es indicativo del rol que cumplieron los sobreseídos en el contexto de la maniobra ilícita investigada.

Finalmente expresa que más allá de la pasividad del Fiscal de grado ante los sobreseimientos dictados, hace reserva de interponer recurso de casación para el caso de que este Tribunal adopte una visión favorable a los intereses de los imputados que resultaron procesados por el Sentenciante.

SEGUNDO:

HECHOS IMPUTADOS:

1º) A Juan Alberto Cerisola, se le atribuyeron los siguientes hechos:

i) Haber dictado resoluciones u órdenes contrarias a las leyes nacionales y el haber ejecutado las mismas, consecuentemente no ejecutando las leyes cuyo cumplimiento le incumbía, violando así sus deberes de funcionario público, toda vez que mediante las resoluciones 365/08, 366/08 y 367/08, violó





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

las disposiciones establecidas por la ley 13.064 y de las dispuestas en el decreto 1023/01, pues de esa manera creó un sistema de licitación por fuera de la ley de obras públicas, lo que permitió la adjudicación de manera directa las obras nro. 477, 532, 473, 511, 486, 545, 527, 467, 478, 480, 519, 481, 589 y 598, así como también en las refacciones de las obras nro. 519, 521, 524, todas las se autorizó el sobreprecio por los montos descriptos en el mismo informe de Gendarmería Nacional y de PROCELAC.

ii) En este sentido, se le imputa haber participado en la defraudación a la UNT, por el hecho que se reconoció a la contratista “Beton SRL” mayores costos por el alquiler del inmueble, toda vez que la empresa solicitó en el marco de la obra llevada a cabo en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (obra 533) el pago de \$217.800 por el concepto de alquiler de calle Laprida 460 de esta Ciudad por el período de 19 meses, no habiendo constancia que el contrato de alquiler permita justificar ese monto, habiendo el contratista reclamado el pago de \$11.500 (sin apoyo documental), cuando el monto verificado de alquiler fue de \$7.000 mensuales. Así, la Universidad extiende el reclamo de alquiler del adjudicatario hasta el 30 de abril de 2012 y así se decidió abonar siete meses más que los reclamados por la empresa Beton SRL, es decir, de los previstos para la finalización de la obra, de tal manera, que se abonó un 37% más del monto inicialmente verificado por la contratista. De esta manera, se le





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

imputa que en la misma obra (obra nro. 533 Facultad de Derecho y Ciencias Sociales), se le reconoce al contratista \$6.976.019.20, excediendo el monto solicitado (\$4.2000.00), sin que la contratista haya justificado un real perjuicio por la demora en la entrega para el inicio del trabajo, al tiempo que se incluyeron cambios injustificados (ampliación de contrato) para el reconocimiento y pago de mayores rubros, sin justificación en razones de urgencia o interés público. En consecuencia, por la resolución 173/11 se dispuso el pago de \$6.976.019.20 con fundamento en el cálculo de la Dirección de Inversiones y Contrataciones, lo cual implica un 62% más del monto original reclamado por el adjudicatario, habiendo, en igual resolución, conceder el plazo de entrega de la obra hasta el 30 de abril de 2012.

iii) Haber defraudado a la administración pública, toda vez que al no cumplir con leyes y decretos nacionales, en el sentido que dispuso de inversiones temporarias que realizó la UNT fuera de los procedimientos establecidos en la ley 24.156 y en el decreto 2663/92, es decir que los fondos recibidos por la UNT provenientes de YMAD, fueron depositados en concepto de plazo fijo sin el aval del Tesoro Nacional en diversas entidades (Banco Río de la Plata, Banco de Servicios y Trasacciones, Banco de Galicia y Buenos Aires SA, Banco Comafi, Banco Meridian SA, Banco Santander Río, Banco Patagonia, Equity Trust Compani Argentina SA, Banco Credicop, Banco Piano, Caja Popular de Ahorros de Tucumán,

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA



#107968#191186658#20171027104117337



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Banco Hipotecario Nacional, con la particularidad que las colocaciones referidas a Equity Trust Company lo fueron en virtud de la constitución de un fideicomiso cuyo criterio de asignación no obra en ningún antecedente dentro del material relevado), ocasionando de esta manera un perjuicio a la Administración Pública por un monto de “aproximadamente 60 millones de pesos”, tal como surge del dictamen del Ministerio Público Fiscal de fs. 1205/1214 y del informe nro. 1 y 2 de la PROCELAC.

iv) También se le imputa, haber defraudado a la administración pública, toda vez que en su carácter de rector de la UNT aceptó la reducción de utilidades de la Universidad –la que estaba bajo su administración-, del 40% (porcentaje establecido por ley 14.771) al 20% cuando no estaban dadas las condiciones para ello, toda vez que no se había satisfecho la finalidad que oportunamente motivó la remisión –por parte del YMAD a la UNT-, es decir la finalización de obras de la Ciudad Universitaria. De esta manera, causó un perjuicio patrimonial indicado de acuerdo a lo detallado por el señor Fiscal Federal en su dictamen de fs. 1205/1241 y por la Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos que obra en el legajo de prueba nro. 30.

2°) En lo que respecta a Luis Fernando Sacca, se le atribuyó -en su carácter de Subsecretario de Políticas Administrativas y Gestión de la Universidad Nacional de Tucumán, el hecho de “haber defraudado a la Universidad





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Nacional de Tucumán, toda vez que al no cumplir con leyes y decretos nacionales, en el sentido que dispuso de inversiones temporarias que realizó la UNT fuera de los procedimientos establecidos en la ley 24.156 y en el decreto 2663/92, es decir, que los fondos recibidos por la UNT provenientes de YMAD, fueron depositados en concepto de plazo fijo sin el aval del Tesoro Nacional en diversas entidades (Banco Río de la Plata, Banco de Servicios y Transacciones, Banco de Galicia y Buenos Aires SA, Banco Comafi, Banco Meridian SA, Banco Santander Río, Banco Patagonia, Equity Trust Compani Argentina SA, Banco Credicoop, Banco Piano, Caja Popular de Ahorros de Tucumán, Banco Hipotecario Nacional).

Con la particularidad que las colocaciones referidas a Equity Trust Company lo fueron en virtud de la constitución de un fideicomiso cuyo criterio de asignación no obra en ningún antecedente dentro del material relevado, todo ello según lo detallado en el informe de PROCELAC de fs. 1075/1083 de fecha 10 de abril de 2014 y el informe nro. 2 del mismo organismo, que consta en legajos de prueba en la presente causa), ocasionando de esta manera un perjuicio a la Administración Pública por un monto de aproximadamente 60 millones de pesos, de acuerdo al requerimiento fiscal y a los informes citados precedentemente”.

3º) A Olga Graciela Cudmani se le imputó -en su carácter de Directora General de Construcciones Universitarias-, el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

hecho de “haber dictado resoluciones u órdenes contrarias a la ley y haber ejecutado las mismas, consecuentemente no ejecutado las leyes cuyo cumplimiento le incumbía, violando así sus deberes de funcionario público, al haber infringido las disposiciones establecidas en la mencionada ley 13.064 y decreto 436/2000, al haber imprimido el trámite de licitación privada a las obras 477, 532, 473, 511, 486, 545, 527, 467, 478, 486, 519, 481, 598.

Además, en el trámite impreso a la obra nro. 533, no se adecuó a las disposiciones de la ley 13064, en cuanto al plazo de publicidad requerido.

Asimismo, se le imputa haber autorizado el sobreprecio, como así también haber tenido a su cargo el manejo, administración o cuidado de siete obras (obra nro. 545, 544, 527, 480, 478, 473, 498), y haber autorizado el pago de sobreprecio en refacciones de tres obras (obra nro. 519, 521, 524), toda vez que los montos autorizados fueron mayores a los correspondientes, de acuerdo al informe de Gendarmería Nacional –al cual se da lectura-, causando de esta manera un perjuicio a la Universidad Nacional de Tucumán por los montos descriptos en el mismo informe de Gendarmería Nacional, el cual es citado a su vez por el Ministerio Público Fiscal.”.

4°) A Osvaldo Venturino, se le atribuyó -en su carácter de Director de Inversiones y Contrataciones de la Universidad Nacional de Tucumán-, el hecho de “haber defraudado a la





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Universidad Nacional de Tucumán, toda vez que tuvo a su cargo el manejo, administración o cuidado de la obra nro. 598 (Facultad de Filosofía y Letras).

En ese contexto, se aprobó el certificado de obra nro. 1 mediante el cual se reconoce la ejecución del 100% del movimiento de suelo y demoliciones de la obra civil, lo que totaliza en \$102.453.07.

A través de ese certificado de obra nro. 1, se certifica en un 80% el rubro sistema de aire acondicionado central y la circulación vertical, en un 60% un rubro anotado como varios y en un 40% la estructura de hormigón armado, en el que se tramita un cobro del contratista, por la ejecución de obra comprendida entre el 23 de enero de 2012 al 7 de febrero del mismo año, resultando inverosímil reconocer ese porcentaje de avance de obra, teniendo en cuenta la fecha de inicio y la fecha en que fue elaborado el certificado en cuestión.

Asimismo, se le imputa también haber defraudado a la UNT, por el hecho de haber reconocido a la contratista “Beton SRL” mayores costos por el alquiler del inmueble, toda vez que la empresa solicitó en el marco de la obra llevada a cabo en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (obra 533) el pago de \$217.800 por el concepto de alquiler de calle Laprida 460 de esta Ciudad por el período de 19 meses, no habiendo constancia que el contrato de alquiler permita justificar ese monto, habiendo el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

contratista reclamado el pago de \$11.500 (sin apoyo documental), cuando el monto verificado de alquiler fue de \$7.000 mensuales.

Así, la Universidad extiende el reclamo de alquiler del adjudicatario hasta el 30 de abril de 2012 y así decidió abonar siete meses más que los reclamados por la empresa Beton SRL, es decir, de los previstos para la finalización de la obra, de tal manera, que se abonó un 37% más del monto inicialmente verificado por la contratista. También se le imputa, por su participación en su condición de Director de Inversiones y Contrataciones de la UNT, cuando en la misma obra (obra nro. 533 Facultad de Derecho y Ciencias Sociales), se le reconoce al contratista \$6.976.019.20, excediendo el monto solicitado (\$4.2000.00), sin que la contratista haya justificado un real perjuicio por la demora en la entrega para el inicio del trabajo, al tiempo que se incluyeron cambios injustificados (ampliación de contrato) para el reconocimiento y pago de mayores rubros, sin justificación en razones de urgencia o interés público.

En consecuencia, por la resolución 173/11 se dispuso el pago de \$6.976.019.20 con fundamento en el cálculo de la Dirección de Inversiones y Contrataciones, a cargo del imputado, lo cual implica un 62 % más del monto original reclamado por el adjudicatario, habiendo, en igual resolución, decido conceder el plazo de entrega de la obra hasta el 30 de abril de 2012”.

TERCERO

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Para un mejor tratamiento sobre la pluralidad de agravios presentados por las defensas, este Tribunal estima conveniente despejar, en primer lugar y en orden general, aquellos que persiguen invalidar la sentencia puesta en crisis.

1º) Nulidad por falta de motivación

Que en cuanto a la nulidad de la resolución planteada por falta de motivación (art. 123 Procesal), entiende este Tribunal, que no cabe hacer lugar a dicho planteo, en virtud de las consideraciones que se expondrán a continuación.

En efecto, los argumentos vertidos por el Sr. Juez *a-quo* cumplen con los requisitos de forma y contenido exigidos por el art. 308 procesal. Tales 1) identificación del imputado; 2) una somera enunciación de los hechos que se le atribuyan y de los motivos en que la decisión se funda; 3) calificación legal del delito, con cita de las disposiciones aplicables. Por tanto ha valorado los distintos elementos de prueba reunidos hasta el presente mediante un análisis exhaustivo del proceso intelectual que lo llevó a concluir del modo dado, por lo que la fundamentación ha permitido resguardar la exigencia de defensa en juicio y debido proceso legal, fin del requisito de motivación de las resoluciones.

Es decir, que el resolutorio cuenta con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido.

Tampoco de los términos de los memoriales surge





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

acreditación indispensable del perjuicio real y concreto sufrido o lesión al derecho constitucional de que se trate, por lo que no corresponde acceder al planteo efectuado, caso contrario estaríamos frente al dictado de una nulidad por la nulidad misma, dispuesta en el sólo interés de la ley, lo que importaría un excesivo rigorismo formal.

2º) Nulidad por falta de precisión de la imputación.

Conforme surge del acta labrada en oportunidad de recepcionársele declaración indagatoria a Olga Cudmani, la nombrada fue intimada de los hechos imputados conforme a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que los mismos acaecieron, como así también se hizo conocer a la misma los elementos probatorios que sustentan dicha imputación.

Que la encartada optó por prestar declaración indagatoria quien lo hizo en presencia de su abogado defensor. De la lectura de las manifestaciones vertidas por la misma se advierte de sus expresiones que tenía completa y clara referencia en relación al marco temporal y demás condiciones en las que se habrían producido los hechos enrostrados y sobre los cuales depuso, no surgiendo del mencionado acto procesal que la defensa técnica haya introducido en dicha oportunidad lo que aquí se postula, como así tampoco durante el desarrollo de la instrucción penal.

De esta forma, entiende este tribunal, contrario a lo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

sostenido por el recurrente, que no se afectó el derecho de defensa de su asistida, ni la parte logró demostrar el concreto perjuicio ocasionado, ni las defensas de las cuales se lo privó, por lo que cabe rechazar el presente planteo.

3°) Nulidad por afectación al principio de congruencia

En relación al planteo de nulidad de la resolución recurrida por violación al principio de congruencia, entiende este Alzada que cabe rechazar el mismo, en mérito a las siguientes consideraciones.

En tal sentido destaca que en la indagatoria se intimó haber autorizado supuestos sobrepuestos en 7 obras nuevas y tres refacciones, pero luego se la procesó por supuesta administración fraudulenta en trece obras.

Señala que se la indaga y procesa por las obras 545,527, 480, 478, 473, 519. Se la procesa por las obras 477, 532, 511, 486, 467, 481, 533 sin que se la haya indagado por las mismas, impidiéndosele toda posibilidad de defensa al respecto, ya que no se pudo ofrecer ninguna prueba respecto de esas obras, como si lo hizo con las otras obras contempladas en la intimación.

En el presente caso, de la lectura de las respectivas piezas procesales, surge que el hecho objeto de juzgamiento se ha mantenido inalterado a lo largo de todo el proceso.

En efecto, el señor juez instructor en oportunidad de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

recepcionar declaración indagatoria a Olga Cudmani, le informó que le imputaba en su carácter de Directora General de Construcciones Universitarias-, el hecho de “haber dictado resoluciones u órdenes contrarias a la ley y haber ejecutado las mismas, consecuentemente no ejecutado las leyes cuyo cumplimiento le incumbía, violando así sus deberes de funcionario público, al haber infringido las disposiciones establecidas en la mencionada ley 13.064 y decreto 436/2000, al haber imprimido el trámite de licitación privada a las obras 477, 532, 473, 511, 486, 545, 527, 467, 478, 486, 519, 481, 598. Además, en el trámite impreso a la obra nro. 533, no se adecuó a las disposiciones de la ley 13064, en cuanto al plazo de publicidad requerido. Asimismo, se le imputa haber autorizado el sobreprecio, como así también haber tenido a su cargo el manejo, administración o cuidado de siete obras (obra nro. 545, 544, 527, 480, 478, 473, 498), y haber autorizado el pago de sobreprecio en refacciones de tres obras (obra nro. 519, 521, 524), toda vez que los montos autorizados fueron mayores a los correspondientes, de acuerdo al informe de Gendarmería Nacional –al cual se da lectura-, causando de esta manera un perjuicio a la Universidad Nacional de Tucumán por los montos descriptos en el mismo informe de Gendarmería Nacional, el cual es citado a su vez por el Ministerio Público Fiscal”.

Análoga remisión a la referida plataforma fáctica efectúa dicho magistrado en oportunidad de dictar el auto de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

procesamiento en contra de la procesada: “ORDENAR EL PROCESAMIENTO SIN PRISION PREVENTIVA (arts. 306, 310 y c.c. del Código Procesal Penal de la Nación) de OLGA GRACIELA CUDMANI, ... por considerarla prima facie co-autora (art. 45 del C.P.), penalmente responsable del delito previsto y penado por el art. 174 inc. 5° en orden al art. 173 inc. 7° del Código Penal (administración fraudulenta contra la administración pública), respecto de la realización y/o refacción de las obras nro. 477; 532; 473; 511; 486; 545; 527; 467; 478; 480; 519; 481; 533”.

En definitiva, de lo reseñado surge que los sucesos que le fueran enrostrados a la imputada en la oportunidad de recibírsele declaración indagatoria, son los mismos que los contenidos en el auto de procesamiento; es decir, que la plataforma fáctica se ha mantenido inalterada, por lo cual, y siendo que de la confrontación realizada se advierte con nitidez que el suceso descrito es congruente y se correlaciona con el que fuera delimitado durante el proceso, no es posible sostener que existe violación al principio de congruencia.

Para que se conmueva la garantía constitucional de defensa en juicio, es necesario que se haya producido una mutación esencial entre el hecho intimado con la base fáctica contenida en el auto de procesamiento, produciéndose un menoscabo en la facultad de la refutación por parte del imputado. Tal perjuicio sólo concurre cuando la diversidad fáctica le restringe o cercena la factibilidad de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

presentar pruebas en su interés o si la diversidad comprometió la estrategia defensiva.

En coincidencia con tal exégesis, no se advierte en el caso que se haya violado el derecho de defensa en juicio, pues la encartada conoció en todo momento el hecho que se le imputaba y las pruebas que había en su contra, brindando las explicaciones referidas a ellos, es decir, contó con la posibilidad de ejercer su defensa material y técnica sobre dicha imputación.

Las partes, en efecto, son libres en la elección de la calificación, sin que tengan que estar vinculadas con la prohijada por el juez o, aún, la Cámara de Apelaciones si, como se ha señalado, se respeta la identidad fáctica.

La aplicación e interpretación de las normas legales pertinentes queda reservada a los jueces en virtud del principio iura novit curia, con abstracción de las alegaciones de las partes. Es decir, corresponde a los jueces calificar jurídicamente las circunstancias con independencia del derecho que hubieren invocado las partes.

4°) Nulidad Informe Técnico de Gendarmería

El recurso de nulidad en el ámbito nacional está reservado exclusivamente para corregir errores de procedimientos (errores *in procedendo*) en la construcción de la sentencia y tal recurso está incluido en el de apelación. En tal sentido, el mencionado recurso procede si la sentencia adolece de vicios o





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

defectos de forma o de construcción –manifiestos y graves- que la descalifican como acto jurisdiccional, esto es, si se ha pronunciado sin sujeción a los requisitos de tiempo, lugar y forma prescriptos por el ordenamiento procesal, es decir, los vicios de la sentencia son aquellos relativos a las circunstancias de lugar, tiempo y solemnidades que debe necesariamente contener todo pronunciamiento judicial como condición sine qua non para su validez. Para que prospere el recurso de nulidad contra la sentencia, es necesario que la violación de las formas y solemnidades propias de aquellas revistan carácter grave y sean capaces por sí solas de poner en peligro evidente el derecho de defensa en juicio del impugnante o algún otro derecho sustancial del quejoso amparado en alguna cláusula de la Constitución Nacional.

En esa inteligencia las nulidades de los actos de instrucción deben plantearse ante el juez de primera instancia por la vía prevista en el artículo 170 in fine del Código Procesal Penal de la Nación y, eventualmente, deducir apelación.

El “incidente de nulidad” constituye la única vía admisible para obtener la declaración de nulidad de cualquier acto procesal realizado durante el curso de un proceso, en cambio el “recurso de nulidad” es la vía pertinente para atacar las resoluciones judiciales definitivas, interlocutorias o simples en tanto que contengan vicios en su construcción, siendo que las





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

mismas sean apelables.

Que por las consideraciones efectuadas este Tribunal no dará tratamiento al planteo de nulidad del Informe Técnico practicado por Gendarmería Nacional, impetrado a través del recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de fecha 5 de mayo de 2016.

CUARTO

Entiende esta Alzada que corresponde confirmar en todos sus términos la resolución de fecha 7 de julio de 2016, conforme a las consideraciones que se desarrollan a continuación.

I) A partir del año 1946 -y durante el rectorado del Dr. Descole- la UNT inició un importante proceso de transformación institucional, consolidándose como el mayor polo científico y cultural del Noroeste Argentino. Se crearon diversos institutos educativos y facultades cuya misión primaria fue vincular la investigación científica con el medio y las necesidades de la región.

En el marco de dicho proceso de restructuración se promovió también el desarrollo de nuevos criterios de infraestructura edilicia. Se consolidó así la idea de instituir un modelo de educación residencial, sobre la base del concepto de “Campus” o “Ciudad Universitaria”, recogiendo la experiencia de los centros académicos más importantes del mundo

El Artículo 3° del Reglamento de la UNT de 1946





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

disponía en tal sentido que, “La Universidad adoptaría para su estructura una organización departamental por Institutos, de acuerdo con el sistema educacional residencial de Ciudad Universitaria...de forma tal que en su campus... estudiantes y profesores pudieran convivir en un ambiente adecuado al estudio, la investigación, la meditación y el perfeccionamiento de los ideales de colaboración...”.

En el año 1947, con el apoyo del Gobierno Nacional, a través de la Comisión Permanente de Construcciones Universitarias, se inició la construcción de la “Ciudad Universitaria” de Tucumán, obra que por sus características y trascendencia llegó a constituir el mayor emprendimiento que en esta materia se haya intentado en la República Argentina.

Su ejecución se encaró en las Sierras de San Javier sobre una superficie de aproximadamente 18.000 hectáreas, pertenecientes a dicha institución. El proyecto preveía la ejecución de diversas áreas edilicias: i) las instalaciones universitarias propiamente dichas; ii) el trazado de caminos de acceso y vinculación con la Ciudad de Tucumán; iii) la provisión de agua potable mediante la construcción de un acueducto a gravedad en dos tramos desde el Río Anfama; iv) el suministro de energía eléctrica, a través de una usina térmica y cisterna, hasta la habilitación definitiva de la usina hidráulica del Dique Potrero de las Tablas; v) la construcción de un ferrocarril funicular para





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

vincular el casco de la Ciudad Universitaria con el pie del cerro, donde se ubicaría otro núcleo de dependencias universitarias; vi) forestación, viviendas para estudiantes y profesores, núcleos de trabajo y múltiples estructuras para estudio y servicios, agrupados en: a) Un Casco Principal: situado en la cumbre del Cerro San Javier, en un paraje denominado La Puerta, a una altura media de 1.220 metros sobre el nivel del mar, con una superficie aproximada de 100 hectáreas, donde se preveía construir los edificios universitarios, el centro comunal, viviendas masculinas y femeninas, un teatro a cielo abierto, un lago, un estadio de espectáculos deportivos y canchas de deporte; b) un Casco Secundario en Horco Molle: ubicado al pie del cerro -a una altura media de 600 metros- y sobre una superficie de 300 hectáreas, integrado por: un núcleo hospitalario, una escuela de agricultura con sus campos de cultivo, institutos de enseñanza secundaria, viviendas, servicios generales, y la estación inferior del funicular. Su vinculación con el centro de la Ciudad de Tucumán fue previsto mediante la construcción de una carretera de aproximadamente 15 kilómetros; c) Unidades Vecinales de Vivienda: distribuidas en cuatro zonas por toda la montaña, a distintas alturas y principalmente a lo largo de la cumbre del cerro, aisladas o en block, con sus respectivos servicios comunes: jardín de infantes, escuelas primarias, primeros auxilios, proveeduría, etc; d) Zonas de Reserva Forestal y Parques: con áreas de explotación agrícola,

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: DRA. LILLIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

parques biológicos, un jardín botánico y un arboretum.

A partir de 1955 con el gobierno de facto autodenominado “Revolución Libertadora”, el reemplazo de las autoridades universitarias y la insuficiencia de partidas asignadas para la ejecución del proyecto, determinaron la paralización completa de las obras.

Frustrado el proyecto de Ciudad Universitaria en San Javier, la UNT debió adecuar sus instalaciones a las necesidades edilicias que demandaba el crecimiento de su vida académica, científica y cultural.

Durante los años 60 y 70 se fueron consolidando otros centros universitarios, dos de los cuales agrupan a la fecha el mayor número de institutos y facultades de la UNT: el Centro Universitario Roberto Herrera en la Quinta Agronómica y el Centro Universitario Julio Prebisch en terrenos del Parque 9 de Julio, integrados además con distintos edificios dispersos en el área centro de la Ciudad de Tucumán, como el Rectorado y las Facultades de Derecho, Ciencias Naturales y Artes.

II) En 1958, durante la presidencia de Arturo Frondizi, y para poner fin a diferendos que se habían empezado a suscitar entre las partes interesadas (UNT y provincia de Catamarca) sobre la titularidad de la mina descubierta por Abel Peyrano y donada a la UNT, se promulga -luego de la firma de una Acta Acuerdo llamada Acta de Farallón Negro- la Ley Nacional 14.771





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

(publicada en el B.O el 09/01/59), mediante la cual se crea Yacimientos Mineros de Agua de Dionisio (YMAD), “con el objeto de realizar el cateo, exploración y explotación de los minerales de cualquier categoría existentes en la zona minera de Agua de Dionisio, ...; y la comercialización e industrialización de sus productos y la realización de cualquier otra actividad o explotación vinculada a su objeto principal”. (art 1°).

Así también se estableció que YMAD estará dirigido y administrado por un directorio integrado por cuatro vocales y un presidente. Dos vocales serán designados por la provincia de Catamarca, dos por la Universidad Nacional de Tucumán y el presidente por el Poder Ejecutivo de la Nación (art 6°).

En el art 12, se prevé que “La provincia de Catamarca y la Universidad Nacional de Tucumán podrán designar uno o más delegados cuyas atribuciones serán las siguientes: a) Examinar los libros y documentos de la empresa y verificar el estado de caja y la existencia de títulos y valores de toda especie; b) Fiscalizar la ejecución y el cumplimiento del plan de acción a que se refiere el inc. f) del artículo 10. Estos delegados serán retribuidos por la parte a la que representen y ejercerán sus funciones de modo que no entorpezcan la marcha regular de la explotación. Las autoridades de YMAD dispondrán, a pedido de los delegados, las medidas necesarias para el mejor cumplimiento de sus funciones”.

En virtud de lo normado por el art 13 de la ley que se





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

comenta: “En sus relaciones con terceros YMAD se regirá por el derecho privado. A los efectos de este artículo se considerarán terceros todas las personas de existencia visible o jurídica, constituidas éstas por capitales privados o mixtos, y las dependencias o empresas del Estado nacional, provincial o municipal. En sus relaciones con la provincia de Catamarca será aplicable la presente ley y supletoriamente el Código de Minería y demás leyes y reglamentaciones vigentes. En todo lo que atañe a sus relaciones con el Poder Ejecutivo nacional, actuará por intermedio de la Secretaría de Industria y Minería del Ministerio de Economía, siéndole, en ese aspecto, aplicables las normas de derecho público.

Conforme lo establece el art 14, YMAD efectuará sus compras y contrataciones conforme a los principios básicos de publicidad y competencia de precios, mediante la licitación pública, licitación privada, concurso privado de precios y contratación directa, según las normas que se establezcan en su reglamento interno. Mientras tanto, regirán las previstas a este respecto para Yacimientos Petrolíferos Fiscales.

A los efectos de la fiscalización del manejo de los fondos y ejecución del presupuesto, el Tribunal de Cuentas de la Nación podrá destacar periódicamente uno o más auditores al solo efecto de: a) Verificar la correcta aplicación del plan de cuentas; la veracidad, exactitud y simultaneidad de las registraciones y la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

oportuna presentación de los estados periódicos; b) Analizar los actos acordados por el directorio para comprobar si se ajustan a las disposiciones legales o reglamentarias que correspondan y si encuadran dentro de los planes de acción y presupuestos de explotación autorizados. Los auditores propiciarán, ante el Tribunal de Cuentas y a efectos de que el mismo resuelva conforme con las atribuciones que le acuerda el artículo 85 de la Ley de Contabilidad, las observaciones que consideren procedentes respecto de todo acto o procedimiento que se oponga a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes, sin que en ningún caso las observaciones formuladas tengan efecto suspensivo. (Art. 17).

En el art. 18 de la referida ley, se dispuso que: “Las utilidades líquidas y realizadas que arrojen los balances se distribuirán en la siguiente forma: a) El sesenta por ciento (60%) para la provincia de Catamarca. Hasta el 7 de junio de 1968, o antes si se concluyera en menos tiempo la ciudad universitaria, el porcentaje establecido se reducirá al 50% del total general, destinándose el 10% restante a la referida construcción emprendida por la Universidad Nacional de Tucumán; b) El cuarenta por ciento (40%) restante será destinado para la terminación de la ciudad universitaria, conforme a los planos ya aprobados; c) Una vez cumplidos los propósitos señalados en el punto anterior, de ese porcentaje del cuarenta por ciento (40%) se destinará el cincuenta





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

por ciento (50%) a la Universidad Nacional de Tucumán y el cincuenta por ciento (50%) restante a la formación de un fondo nacional que será distribuido entre las demás universidades del Estado”.

En fecha 27 de abril de 1994, Yacimientos Mineros Aguas de Dionisio (YMAD) y Minera Alumbreira Ltd., acordaron establecer una Unión Transitoria de Empresas (UTE), cuyo objeto es “llevar a cabo en y respecto del yacimiento, todos los trabajos atinentes a la exploración complementaria, tareas necesarias para la construcción, puesta en marcha, desarrollo y demás operaciones que permitan la explotación integral y comercialización del producido”.

Minera Alumbreira Ltd. se encuentra gerenciada por Xstrata Copper (con base en Brisbane, Australia), que depende de la empresa matriz Xstrata Plc (con base en Suiza y Gran Bretaña). Xstrata Copper posee el 50% del paquete accionario de Minera Alumbreira Ltd.. Las empresas canadienses Goldcorp Inc. y Yamana Gold, en tanto cuentan, respectivamente, con el 37,5% y el 12,5% de las acciones.

De acuerdo a lo previsto en el art. 8 del Contrato de Unión Transitoria (Participación en los beneficios de la UTE) YMAD recibe el 20 % del producido neto de la mina –determinado y pagado conforme al procedimiento establecido por escalas, en el Anexo F del contrato-, en tanto que Minera la Alumbreira Limited

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

percibe todo el beneficio restante.

III) Recién a partir de 1997 se inicia la puesta en servicio del proyecto Bajo La Alumbraera, mediante la explotación y procesamiento del mineral extraído del yacimiento a través de la UTE integrada por YMAD y “Minera Alumbraera Limited”, que de acuerdo con información suministrada por la UNT no ha generado utilidades hasta el año 2006, ejercicio a partir del cual fue remitida la primer remesa de utilidades. El primer desembolso de fondos se efectuó el 08-08-06, por la suma de \$ 18.360.000,00.

Conforme surge de los considerandos de la Resolución 2162 de fecha 13/10/2015 de la UNT, en el año 2006 la gestión del Rector Cerisola comenzó a recibir esas utilidades y debió decidir la forma de cumplir con aquel propósito (construcción de la ciudad universitaria) de la ley, para ser acreedora del 40% de las utilidades. Se trataba de construir una ciudad para la Universidad que alojara todas sus dependencias, pero el transcurso del tiempo ponía en duda la viabilidad del proyecto original.

El entonces Rector solicitó a la Secretaria de Planeamiento Obras y Servicios Informe sobre el Plan de Obras programado y en ejecución tendientes a mejorar y refuncionalizar la infraestructura edilicia universitaria. La dependencia requerida eleva dos días después, un documento denominado “Análisis del concepto de Ciudad Universitaria para la UNT en el siglo XXI y Primer listado de obras que completarían la ciudad”.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

La Secretaría de Planeamiento, Obras y Servicios de la UNT (SPOyS) señala “que desde una perspectiva contemporánea repensar el concepto de Ciudad Universitaria no significa completar el proyecto original de San Javier. Han cambiado los escenarios. Planificar la infraestructura universitaria significa hoy replantear el empleo racional de los espacios, flexibilizar sus usos, incorporar nuevas tecnologías y equipamientos que faciliten el cumplimiento cabal de su misión como transmisora de conocimientos, investigación y extensión. El Plan de Obras que deberá gestionar la Universidad nacional de Tucumán, requiere actuar en distintas escalas: proyectar y construir nuevos edificios ya consolidados, o bien preservar y refuncionalizar edificios universitarios que manifiestan un valor patrimonial histórico, atendiendo siempre el Planeamiento Urbano Integral, equipamiento Urbano, vías de circulación vehicular y peatonal, áreas verdes, etc. en los campos universitarios que así lo requieran”.

“La ciudad Universitaria fue para Cerisola siempre un listado de obras de menor o mayor grado de determinación. El primero de los listados acompañado por la Secretaria de Planeamiento de fecha 29 de junio de 2006, contempla obras de muy bajo grado de determinación (como “ampliación” “nuevo edificio”), sin contener metros cuadrados ni montos. El segundo, de fecha 19 de noviembre de 2006, contiene ya una estimación de superficie en metros cuadrados y costos estimados. El tercero de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

fecha 16 de octubre de 2017, contiene un detalle del estado de avance de las obras, las cuales en número son significativamente superiores a la de los anteriores listados. Este último es el único que pasó “a conocimiento” del Consejo Superior”.

“Lo que reseña da cuenta de que lo que se consideró el listado de Proyectos necesarios para la Ciudad Universitaria en el siglo XXI, se convirtió en un plan abierto que fue variando al compás de los pedidos de las autoridades de las facultades y/o dependencias universitarias y las decisiones de las autoridades rectorales hasta que se extinguieron los fondos reservados para ello y/o sus rentas”.

Conforme se desprende del informe elaborado por la Auditoria General de la Nación (AGN), de las actuaciones relevadas, no surgen constancias de que la UNT haya gestionado en forma previa a encarar la ejecución de las obras, la aprobación de un nuevo proyecto elaborado sobre la base de estudios de factibilidad técnica y económica que contemplen en forma integral, las características y costo del nuevo plan de obras a ejecutar, la importancia económica del proyecto arquitectónico original -previsto en la Ley N° 14.771- y la proyección del total de recursos a percibir por parte de YMAD.

En el Expediente UNT N° 713/07 sólo se agrega una copia de la Resolución N° 2.136 del 24 de octubre de 2007, en virtud de la cual el Honorable Consejo Superior toma





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

conocimiento de un informe que le fuera remitido sin intervención por el Sr. Rector, con relación al “Concepto de Ciudad Universitaria y Avances y Proyectos de Obra en Ejecución” elaborado por la Secretaría de Planeamiento, Obras y Servicios de la UNT, con fecha 16-10-07.

La mencionada documentación sólo se refiere a un plan de obras elaborado en forma global sobre la base de una estimación de superficies y costos, que posteriormente fuera reformulado y que en algunos casos corresponde sólo a proyectos en vías de elaboración y carentes de documentación respaldatoria.

El mencionado organismo de control concluye que las obras ejecutadas por la UNT con fondos provenientes de YMAD, no se corresponden al proyecto original de Ciudad Universitaria a que se refiere la Ley N° 14.771 y en virtud del cual se dispuso destinar el 40 % de las utilidades líquidas y realizadas que arrojen los balances consolidados de dicha empresa.

Si bien el Artículo 18, inciso b) de la referida ley establece un destino específico para las utilidades generadas por YMAD “...terminación de la Ciudad Universitaria conforme a los planos ya aprobados...”, de las actuaciones relevadas no surgen constancias sobre la existencia de normas de rango similar, en virtud de las cuales se hayan modificado las previsiones establecidas por la citada ley nacional.

IV) En el año 2008, Cerisola en su carácter de Rector





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

de la Universidad Nacional de Tucumán, decidió mediante el dictado de la Resolución 336/08, apartarse del Régimen de Obras Públicas de la Ley 13.064, para la ejecución de las obras que se efectuarían en las diferentes facultades, con fondos provenientes del YMAD, aprobando en su lugar un “Régimen de Contratación de Obras de Infraestructura Edilicia y Servicios financiados con Fondos de Ymad”.

La aprobación de dicho régimen tuvo como antecedente el dictamen de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la UNT, el cual luego de analizar los elementos que tipifican el concepto de Obra Pública -a luz de las previsiones del Artículo 1° de la Ley N° 13.064, norma que define como tales a “...toda construcción, trabajo o servicio de industria que se ejecute con Fondos del Tesoro de la Nación...”- concluye que sólo pueden obtener aquella calificación las obras financiadas con partidas presupuestarias que posean dicho origen, y constituyendo YMAD una empresa interestadual de derecho privado que no integra los cuadros de la Administración Pública Nacional -cuyos fondos no provienen del Tesoro de la Nación-, los contratos ejecutados con tales recursos no se encuentran alcanzados por las previsiones de la Ley N° 13.064.

Ahora bien, en relación a las conclusiones arribadas por la Dirección de Asuntos Jurídicos de la UNT, que sirven de fundamento a la resolución rectoral 336/08, cabe referir.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

1) Con respecto al concepto de Fondos del Tesoro de la Nación, considerado por la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la UNT para concluir que los contratos ejecutados con recursos provenientes del YMAD no revisten la naturaleza de contratos de obra pública, es dable señalar:

a) Que la doctrina, en términos generales, tiene una visión crítica respecto del concepto “Fondos del Tesoro de la Nación”, como elemento definidor de la obra pública.

Escola, con referencia específica al art. 1 de la LOP, expresa que el concepto de “obra pública” que este artículo contiene no es acertado por cuanto inspira “...en nociones extrajurídicas, como por ejemplo, el origen de los fondos con los cuales se lleva a cabo la obra ...”, concluyendo que el concepto dado por la ley es “incompleto” y “poco preciso” (Escola, Héctor J., Tratado integral de los contratos administrativos, vol.II, Depalma, Buenos Aires, 1979,p. 171)

En similar sentido, Marienhoff sostiene que “trátase de un texto confuso y conceptualmente inexacto...” (Marienhoff, M.S., Tratado..., cit., t. iii-B, p. 513)

Bielsa señala que “... ésta no es una definición propia de la obra pública en el concepto del derecho administrativo, sino del fiscal o financiero, que no el que debe regir esta institución”. (Bielsa, Rafael, Derecho Administrativo, t. II, 5° ed., Depalma, Buenos Aires, 1955, p.348).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Para Fiorini, este artículo no sólo no define el contrato de obra pública, tampoco expresa una idea exhaustiva, pues existen contratos de obras públicas sin necesidad de realizarse con fondos públicos. La definición del art. 1° de la ley 13.064 es deficiente y no tiene contenido lógico jurídico, pues confunde obra pública con contrato de obras públicas, y destaca solo un dato, cual es el origen de los pagos, que no tiene relevancia conceptual. Los fondos públicos distinguen el origen de los primeros, no se niega su importancia, pero hay fondos de fuente privada que pueden realizar obras públicas, y hay fondos estatales que sirven para construir obras públicas por el régimen de derecho privado” (Fiorini, Bartolomé A., Derecho Administrativo, t. I, 2° ed. Actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires 1976, ps. 620 y 621).

En similar sentido, Mó señala que “la posición que propiciamos (que la obra pública puede financiarse con fondos que no pertenezcan al Tesoro de la Nación) encuentra su fundamento en que jurídicamente no debe buscarse la naturaleza de la obra pública en el origen de los fondos económicos financieros a emplearse en su realización, al contrario, debemos encontrarla en la circunstancia de que en la contratación aparezca la presencia de una entidad estatal” (Mó, F.F., Régimen Legal de las Obras Publicas, 2° ed. Actualizada y aumentada, reimpr. Inalterada, Depalma, Buenos Aires, 1982, ps. 52 y 53).

También, Arias Lynch, Ana, (“El concepto de obra





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

pública en el nuevo proyecto de ley en la materia”, RAP, n° 25, p. 15).

Entre los elementos definidores del contrato de obra pública Gordillo ubica al elemento subjetivo, esto es, que sea “... celebrado por la administración pública nacional, centralizada o descentralizada, en nombre y cuenta propia (lo que equivale a decir que... se ejecuta con Fondos del Tesoro de la Nación...). Y agrega que “... son contratos de obra pública todas las locaciones de obras celebradas en nombre y por cuenta propia del Estado nacional, centralizado o descentralizado, con otro sujeto de derecho” (Gordillo, Agustín A., “Obra Pública y contrato de obra pública” en AA.VV., Contratos administrativos, t. I, Astrea, Buenos Aires, 1982, p.71 y ss.).

b) El concepto de Fondos del Tesoro no constituye un criterio unívoco para definir el alcance de la noción de obra pública.

La expresión Fondos del Tesoro más que interpretarse como un concepto financiero o presupuestario, supone la participación de un comitente estatal en la relación contractual -actuando por cuenta y orden del Estado Nacional-, pertenezca éste a la Administración Nacional Centralizada, Descentralizada u otros entes ajenos a la misma.

La naturaleza jurídica de los contratos públicos o privados, no debe buscarse en el origen de los fondos, sino más





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

bien en el hecho de que, en los contratos suscriptos para su ejecución se verifique la presencia de un ente estatal, o bien que la obra se encuentre afectada directa o indirectamente a la satisfacción de un interés público o de una necesidad común. Ello así, desde que se admite la existencia de obras públicas financiadas con fondos privados, como es el caso de los trabajos ejecutados mediante concesión de obra pública por peaje.

En sentido similar ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “Todas las que ejecute el Estado, como persona del derecho público, o como persona jurídica, en sus bienes públicos o en sus bienes privados, será, pues, en el sentido genérico de la expresión, una obra pública;” “...la verdad es que todo lo construido por cuenta de la administración pública, en cuanto obra de ella, no puede considerarse obra privada, puesto que no la especifica el exclusivo interés de los particulares en cuanto tales, sino el de la comunidad regida por la administración pública que la construye.” (F. C. Buenos Aires al Pacífico c. Consejo Agrario Nacional, 1946, LL, t. 42, p. 820 y ss.).

2) Independientemente de la naturaleza jurídica del ente del cual provienen los fondos destinados a la ejecución de las obras universitarias, en este caso YMAD -empresa interestadual- , una vez que dichos recursos ingresan al patrimonio de una universidad nacional adquieren el carácter de fondos públicos en orden a la naturaleza pública y estatal que detentan dichas





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

instituciones.

a) El art. 1 del Estatuto de la UNT expresa: “La Universidad Nacional de Tucumán es una persona jurídica de derecho público con autonomía académica e institucional y autarquía financiera...”.

En tal sentido es dable señalar que por amplia que sea la autonomía consagrada por la reforma constitucional, ésta no deja de estar engarzada en el ordenamiento jurídico en general, sin que pueda sostenerse que la autonomía universitaria es por sí misma un poder en sentido institucional, equiparándola a la situación de las provincias que son expresión pura del concepto de autonomía, cuyos poderes originarios y propios, son anteriores a la constitución y a la formación del Estado general que ahora integran.

La Ley de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional Ley 24.156, dispone en su artículo 8: Las disposiciones de esta Ley serán de aplicación en todo el Sector Público Nacional, el que a tal efecto está integrado por: a) Administración Nacional, conformada por la Administración Central y los Organismos Descentralizados, comprendiendo en estos últimos a las Instituciones de Seguridad Social ...”.

Artículo que se encuentra reglamentado por el Decreto 1344/2007, que expresa que: Se consideran incluidos en la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Administración Central el Poder Ejecutivo Nacional, el Poder Legislativo y el Poder Judicial, así como el Ministerio Público. Para el funcionamiento de sus sistemas de administración financiera y de control, las Universidades Nacionales, en virtud de su carácter de Organismos Descentralizados, están encuadradas en las disposiciones de la ley y de este reglamento, independientemente del tratamiento presupuestario que reciban los aportes que les otorgue el Tesoro Nacional.

La Ley de Educación Superior 24521 en su art. 59 establece: “Las instituciones universitarias nacionales tienen autarquía económico-financiera que ejercerán dentro del régimen de la ley 24.156, de administración financiera y sistemas de control del sector público nacional. En ese marco corresponde a dichas instituciones ...; f) Aplicar el régimen general de contrataciones, de responsabilidad patrimonial y de gestión de bienes reales, con las excepciones que establezca la reglamentación. El rector y los miembros del Consejo Superior de las Instituciones Universitarias Nacionales serán responsables de su administración según su participación, debiendo responder en los términos y con los alcances previstos en los artículos 130 y 131 de la ley 24.156. En ningún caso el Estado nacional responderá por las obligaciones asumidas por las instituciones universitarias que importen un perjuicio para el Tesoro nacional. (Artículo sustituido por art. 7° de la Ley N° 27.204 B.O. 11/11/2015).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

En el caso de las entidades autárquicas, el aspecto más importante consiste en su pertenencia a la organización administrativa de una determinada esfera territorial delimitada (Estado nacional, provincia o municipio), régimen que se desprende de las normas que reglan su creación y su contralor presupuestario. El objeto de una entidad autárquica es el cumplimiento de una finalidad específicamente estatal, es decir, no industrial o comercial. En efecto, las entidades autárquicas realizan cometidos típicamente administrativos con un régimen esencial de Derecho Público, como el caso de las universidades.

b) Cuando quien contrata es un ente autárquico de la administración nacional, empleando fondos de su patrimonio neto, podría tal vez entenderse que ellos no forman parte del tesoro nacional; pero es bien evidente que ello no es así, por cuanto la afectación legal de recursos que da origen a tal patrimonio ha sido hecha por la Nación, sean con fondos propios o con fuentes de recursos que pertenecen al tesoro nacional. (Gordillo, Agustín A., “Obra Pública y contrato de obra pública” en AA.VV., Contratos administrativos, t. I, Astrea, Buenos Aires, 1982)

Con criterio similar, la Procuración del Tesoro de la Nación ha sostenido que “...también las entidades autárquicas a falta de precepto expreso en contrario se hallan regidas por la ley 13.064, aun cuando las obras que ejecuten sean solventadas con fondos propios, pues pese al hecho de que la ley les asigne un





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

patrimonio especial no por ello dejan aquéllos de ser fondos del Estado.” (Dictámenes, t. 77, p. 157; t. 80, p. 30 y 116. Precedentes expresos o implícitos, t. 76, p. 183; t. 62, p. 112; t. 61, p. 252; t. 53, p. 322; t. 46, p. 312; t. 42, p. 81.).

Toda entidad descentralizada del Estado nacional, cuyos fondos hayan nacido de una afectación legal de recursos hecha por la Nación, o que de cualquier modo esté sometida al régimen de la ley de contabilidad y deba rendir cuentas a la Nación del empleo de sus fondos a través del contralor del Tribunal de Cuentas, debe considerarse, a los efectos de la ley 13.064, como parte del Tesoro Nacional; por lo que los contratos de locación de obra que realice serán “contratos de obra pública.”

c) La naturaleza de los fondos del YMAD importan en cuanto a la regulación de su facultad de autogobernarse, de administrar sus propios intereses (arts. 13 y 14 de la Ley 14771).

La personalidad jurídica diferenciada de la empresa respecto de sus socios, es suficiente para concluir que la condición de socia de la UNT no conlleva la propiedad de los bienes del ente (art 143 CCivil y art 2 LSC). La resolución que aprueba los dividendos tiene carácter constitutivo, después de decisión de la asamblea las utilidades del ejercicio, son propiedad de los socios y por tanto forman parte de su patrimonio.

3) Finalmente en cuanto al dictado de la resolución rectoral bajo análisis es dable señalar las observaciones formuladas





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

por la Auditoria General de la Nación (AGN): a) Falta de constancias que acrediten que la UNT cuenta con facultades delegadas para ejecutar Obras Públicas bajo el Régimen de la Ley 13.064. En el marco de la autonomía universitaria -académica e institucional- no surge la existencia de normas que acrediten que la UNT cuente con atribuciones para ejecutar obras públicas o que hayan sido delegadas a dicha institución las facultades y obligaciones previstas en el Artículo 2° de la Ley N° 13.064 para la contratación y ejecución de las mismas. b) Falta de Competencia para el dictado de Normas de carácter Reglamentario para la contratación de Obras Públicas. Conforme a lo previsto en el Artículo 11, incisos 22); 25) y concordantes del Estatuto Universitario, la emisión de actos de naturaleza reglamentaria, en los supuestos autorizados por dicha norma -de los cuales no surgen atribuciones para el dictado de un reglamento propio de contratación de obras públicas- compromete competencias exclusivas del Honorable Consejo Superior, y consecuentemente excede el ámbito de atribuciones asignadas por el Estatuto Universitario al órgano ejecutivo de dicha institución.

En el mismo sentido, se ha pronunciado el Honorable Consejo Superior de la UNT, mediante Resolución N° 3.211 del 14-12-09, en virtud de la cual se dispuso como medida cautelar, suspender las Resoluciones Rectorales N° 365/08 y N° 366/08 -por las que se aprobó y reglamentó el referido régimen de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

contrataciones- a excepción de aquellos supuestos en los que se encuentren comprometidos derechos adquiridos de terceros, como en el caso de llamados a licitación ya concluidos u obras en ejecución.

Asimismo, por el citado acto administrativo se dispuso “...que mientras tanto y en lo que resulte pertinente, a efectos de asegurar la transparencia en el uso de los fondos, la UNT se registrará por la Ley Nacional de Obras Públicas N° 13.064”.

V) Resultado de la labor de auditoria efectuada por la Sindicatura General de la Nación (SIGEN) con el objeto de evaluar el control interno imperante en la gestión desarrollada por la Dirección General de Construcciones Universitarias de la Universidad Nacional de Tucumán, en el marco de las obras tramitadas en el año 2011.

1) La Dirección General de Construcciones Universitarias, sector en donde se desarrollan las actividades de control, mediante resolución rectoral 1161/86 se le asigna a dicha Dirección General la misión de entender en la planificación y proyectos de los trabajos públicos de la Universidad así como en la licitación, dirección técnica y certificación de obras, teniendo principalmente las siguientes funciones: i) participar en la elaboración de planes analíticos de construcciones de obras y programar su ejecución. ii) entender en las licitaciones públicas, privadas y concursos de precios para dar cumplimiento al plan de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

obras públicas aprobado. iii) entender en la elaboración de los proyectos, liquidación y certificación de trabajos en ejecución y en la inspección técnica de los mismos. iv) entender en el mantenimiento y reparación de edificios e instalaciones de la Universidad.

Por Resolución Rectoral N° 14/06 de fecha 30 de mayo 2006 se dispuso la dependencia funcional de la Dirección General de Construcciones Universitarias en la órbita de Subsecretaria de Planeamiento Obras y Servicios dependiente de la Secretaria de Planeamiento Obras y Servicios.

Posteriormente mediante Resolución N° 367/08 el Rector de la UNT dispuso que la Dirección General de Construcciones Universitarias pase a depender directamente del Rector de la Universidad quedando modificada en ese sentido la Resolución 14/06.

Mediante resolución 365/08 de fecha 7 de abril de 2008, el rector de la UNT aprueba y pone en vigencia el Régimen de Contrataciones de Obras de Infraestructura Edilicia y de Servicios de la UNT financiados con Fondos provenientes de YMAD en detrimento de la Ley Nacional de obras Publicas N° 13.064.

2) Con fecha 19 de octubre de 2009, la Unidad de Auditoria Interna de la Universidad Nacional de Tucumán emitió el informe N° 22/09 “Proyecto de Auditoria N° 28 –Evaluación del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Sistema de Control Interno en la Gestión de Recursos Propios – (YMAD- SISIO n° 22 de fecha 30/09/09) el cual tuvo por objeto “Evaluar el sistema de control interno de la gestión de los fondos provenientes de la distribución de utilidades de YMAD”.

De dicho informe surge como conclusión: “... de las tareas de auditoria practicadas por los auditores actuantes, surge que en los circuitos relevados de compras y contrataciones, como así también en el de gastos realizados a través de caja chica, presentan debilidades en los procedimientos de control, que pueden llegar a ocasionar perjuicios al patrimonio institucional. Esta auditoria considera que dada la existencia de debilidades en el sistema de control interno, es recomendable que se tengan en cuenta las observaciones y que se implementen las recomendaciones realizadas en el presente informe. En igual sentido el incumplimiento de procedimientos básicos de Compras y Contrataciones, amerita que los sectores auditados deban confeccionar de manera urgente un manual de procedimientos para las contrataciones de manera tal que le sirva de guía para el manejo formal de las mismas...”.

3) El régimen de contrataciones de obra de infraestructura edilicia y de servicios aprobado por la UNT se aparta de las normas de derecho público y de los principios del derecho administrativo, disposiciones que rigen todo contrato administrativo.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

En ese sentido, el artículo 3 de la ley 13064 expresamente establece que en caso que el estado resuelva realizar obras públicas por intermedio de personas o entidades no oficiales, procederá conforme con lo establecido en dicha ley. Por tal motivo la relación ente la Universidad Nacional de Tucumán y Yacimiento Mineros de Agua de Dionisio (YMAD) no constituye óbice para la aplicación de los presupuestos establecidos en la ley 13.064 y en el Decreto 1023/2001.

Cabe recordar que la Universidad Nacional de Tucumán, mediante las resoluciones Rectorales N° 365/08 y 366/08 aprobó un régimen de contrataciones de Obras de Infraestructura edilicia y de Servicios de la UNT financiados con fondos provenientes de YMAD, amparándose en el criterio de que los recursos provenientes de tal ente, no constituyen fondos públicos y que YMAD es una persona jurídica empresarial del estado, de derecho privado y que no se rige por las leyes nacionales de Empresas del Estado, ni pertenece a los cuadros de la Administración Pública.

Por otra parte debe destacarse que la Unidad de Auditoria Interna de la UNT, en su informe 22/09 sobre “Evaluación del Sistema de Control Interno en la Gestión de Recursos Propios de YMAD” comprobó la inclusión de los ingresos de YMAD en los registros presupuestarios y contables de la UNT, por ende, esa Casa de Altos Estudios les ha otorgado





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

tratamiento de fondos públicos sujetos a los principios de concurrencia, igualdad publicidad y transparencia y a las normas que reglan la Administración Financiera del Estado.

Entiende la SIGEN que en virtud de esa inclusión de los ingresos provenientes de YMAD en los registros presupuestarios y contables de la UNT, se les otorga por dicha acción el carácter de fondos públicos sujetos a las normas sobre Administración Financiera y de Control emergentes de la ley 24.156.

Sobre el particular cabe recordar que el art. 59 de la Ley de Educación Superior dispone que las instituciones universitarias nacionales tengan autarquía económica-financiera que ejercerán dentro del régimen de la ley 24156 de Administración Financiera y Sistemas de Control del Sector Público Nacional.

En ese contexto normativo, el régimen de la Ley de Obras Publicas así como también el que regula las compras y contrataciones del Estado Nacional (Decretos N° 436/00 y 1023/01) son de aplicación obligatoria para todos los procedimientos de contratación en donde sean parte las jurisdicciones y entidades comprendidas en el art. 8 de la Ley 24.156, reglamentado por el art. 8 del Decreto 1344/07 (436/00 derogado por Decreto 893/12).

4) Por último y en relación a lo expuesto en este





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

acápites cabe destacar lo expresado por el Honorable Consejo Superior de la UNT en los considerandos de la Resolución n° 1118/10 en cuanto que "...del análisis comparativo del régimen instaurado a partir de las resoluciones en examen y la LOP, no se evidencian en apariencia diferencias en lo formal más si en lo sustancial, en tanto las dos modificaciones introducidas revisten una importancia tal que alteran por completo el espíritu de la LOP en lo que respecta a pautas de control y transparencia ..." y continua exponiendo "... que resulta necesario destacar entonces las dos diferencias que contiene y resultan exorbitantes ya que conllevan la esterilización de los estándares mínimos de control, lo que en la materia significa: a) no se estableció límite a la contratación de obras complementarias (art. 9 inc. b); b) el Rector puede delegar en otros funcionarios las atribuciones establecidas en el régimen, artículo 2°...".

La Resolución HCS N° 1118/2010, en sesión extraordinaria de los días 30/03/2010 y 22/04/2010, dispuso dar tratamiento al dictamen emitido por su comisión de interpretación y reglamento relacionado con las inversiones realizadas con los fondos provenientes de Yacimientos Mineros de Agua de Dionisio (YMAD) como así también las Resoluciones Rectorales n° 365/08 y 366/08, en relación a ello han sido sus principales conclusiones las siguientes "...a) la concreción del Plan de obras 2006-2009 se hizo sin previsibilidad ni planificación lo que puso en riesgo la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

factibilidad financiera y operativa de que puedan concluirse todos los proyectos aprobados y en ejecución ; b) el proceso de ejecución y control del desarrollo de las obras se vio imposibilitado, durante el periodo consignado, por la ausencia o falta de precisión de la información enviada por el Rectorado...; c) no obstante lo antes mencionado resulta evidente que, en la ejecución del plan de obras 2006/2009 llevada a cabo en forma exclusiva por la Administración Central que representa el Rectorado de la UNT, se observan numerosas falencias administrativas que ameritan el inicio de los tramites normativos previstos para deslindar responsabilidades de los funcionarios involucrados en cada uno de los trámites mencionados ...”

5) Separación de tareas y responsabilidades. Mediante nota de fecha 23 de abril de 2008, el Rector de la UNT autorizó a la Directora General de Construcciones Universitarias a tramitar y sustanciar procesos licitatorios de obras, desde su etapa inicial (preparación de pliegos, llamados a licitación, adjudicación, etc.) incluyendo formalización de contrato con la empresa que resulte adjudicataria.

Sobre el particular debe indicarse que tal situación colisiona con las normas de Control- Separación de Tareas y responsabilidades”, norma 2420 incluida en las Normas Generales de Control Interno” aprobadas por Resolución n° 107/98 SGN, donde se determina que “ ... las tareas y responsabilidades





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

esenciales relativas al tratamiento, autorización, registro y revisión de las transacciones y hechos deben ser asignadas a personas diferentes ...”

Del análisis de los expedientes compulsados relacionados con las obras relevadas, no se obtuvieron evidencias de la intervención de la Dirección General de Presupuesto a efectos de la reserva de créditos respectiva. Su importancia radica en la necesidad de reservar preventivamente los créditos presupuestarios que posibiliten los compromisos asumidos. El art. 7 de la Ley 13.064 establece que no podrá llamarse a licitación ni adjudicarse obra alguna, ni efectuarse inversiones que no tengan crédito legal. Por su parte el art. 33 de la ley 24.156 indica que no se podrán adquirir compromisos para los cuales no quedan saldos disponibles de créditos presupuestarios, ni disponer de los créditos para una finalidad distinta a la prevista.

La Ley de Procedimientos Administrativos N° 19.549 determina que los expedientes deberán tener una identificación, ser compaginados en cuerpos numerados (de corresponder), contener el desarrollo cronológico de todas las actuaciones y foliatura correlativa.

Sobre el particular se constató que en el ámbito de la Dirección General de Construcciones Universitarias no se genera un expediente con las formalidades que determina dicha ley, observándose en las actuaciones de las obras relevadas que no





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

siguen un ordenamiento lógico, no se encuentran foliadas y no contienen la totalidad de los antecedentes relacionados con las distintas etapas del proceso de contratación, con lo cual, no se asegura la integridad de las actuaciones, como su ordenamiento temporal y el control secuencial de cada una de las instancias que lo conforman.

Se ha observado que en las Resoluciones de Autorización y Adjudicación de las Obras relevadas emitidas por la Dirección General de Construcciones Universitarias no se evidenció la intervención del Servicio Jurídico de la Universidad.

Tampoco se obtuvo evidencia de la intervención del Servicio Jurídico de la Universidad Nacional luego de la formulación del Pliego de Bases y Condiciones Particulares.

Se debió cumplir con lo dispuesto por el art. 7, inciso d) de dicha ley en orden a que previo a la emisión de un Acto Administrativo, se considera esencial el dictamen proveniente del Servicio Jurídico cuando dicho acto pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos. En idéntico sentido se debe procurar que todo Pliego de Bases y Condiciones Particulares cuente con la respectiva intervención del Servicio Jurídico de la Universidad.

6) OBRA 533 FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

i) Sustanciación, Aprobación y Adjudicación de

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILLIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Contrataciones

Destaca el organismo de control que por cada llamado a licitación se debe emitir un acto administrativo emanado de autoridad competente, que autorice tal procedimiento. Sobre el particular el régimen de contrataciones de la administración nacional -decreto 1023/2001- (Formalidades de las actuaciones) establece que deberán realizarse mediante el dictado del acto administrativo respectivo, con los requisitos establecidos en el artículo 7° de la Ley N° 19.549 y sus modificatorias, como mínimo las siguientes actuaciones, sin perjuicio de otras que por su importancia así lo hicieren necesario: a) La convocatoria y la elección del procedimiento de selección; b) La aprobación de los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares; c) La declaración de que el llamado hubiere resultado desierto o fracasado; d) La preselección de los oferentes en la licitación con etapa múltiple; e) La aplicación de penalidades y sanciones a los oferentes o cocontratantes; f) La aprobación del procedimiento de selección y la adjudicación; g) La determinación de dejar sin efecto el procedimiento; h) La revocación de los actos administrativos del procedimiento de contratación y, i) La suspensión, resolución, rescisión, rescate o declaración de caducidad del contrato.

Del análisis del expediente no surge un acto administrativo emitido por autoridad competente que autorice el llamado a licitación pública. Sólo se ha visualizado una nota de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

DGCU, sin número de fecha 09/02/2009, solicitando la autorización del señor Rector para sustanciar el llamado a licitación, indicando el plazo de ejecución estimado pero no el importe de la obra. Dicha solicitud fue resuelta con un “autorizado” emitido en fecha 18/02/2009, careciendo de las formalidades de todo acto administrativo conforme lo prescribe la Ley de Procedimientos Administrativos.

ii) Pliego de bases y condiciones (Art 17 Instrumental y Mobiliario).

Carece de razonabilidad técnica y económica la adquisición de los bienes incluidos en el art n° 17 de Bases Particulares- Clausulas particulares. En el mismo, denominado “instrumental y Mobiliario” para uso de la inspección de obra, se exige al adjudicatario proveer un camión o km con caja volquete metálica, una camioneta 4x4 y un Plotter, elementos que deberán ser considerados por el contratista dentro de los Gastos Generales Directos de la Obra, para uso de la Inspección de Obra, los que a posteriori, quedaran en poder de la UNT, con destino a la Dirección General de Construcciones Universitarias, una vez recibida provisoriamente la obra.

Cabe destacar que el art 15 “Movilidad y Comunicación” ya preveía el traslado de la inspección de obra en un vehículo automotor, en los momentos que se solicitara, desde la firma del contrato hasta la recepción provisoria de la obra.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Por otra parte en el ítem 7 “Casilla de inspección” la contratista debía adecuar dentro del edificio, un local para 10 personas dotado de 2 equipos de computación completos, 3 escritorios, 2 armarios, una heladera y acondicionado físicamente para invierno y verano. Una vez finalizados los trabajos, el amoblamiento quedará en poder de la UNT.

Se señala que la envergadura de la adecuación física requerida así como su equipamiento, no guardaría relación con la dotación de inspectores previstos para el seguro de inspección (art 12 “Seguros”) atento a que fue requerido para un solo profesional.

iii) Art 18 Análisis de Precios:

El artículo 18 “Análisis de Precios” del Pliego elimina la exigencia a los oferentes de la presentación de análisis de precios, por contratarse por el Sistema de Ajuste Alzado.

Con ello se incumple con el Decreto 1295/2001 que en el art 13 de su anexo, establece que los pliegos deberán exigir a los oferentes la presentación de la documentación que se indica en el mismo, conforme la estructura presupuestaria y metodología de análisis de precios establecidas por el organismo licitante, en tal sentido: a) el presupuesto desagregado por ítem, indicando volúmenes o cantidades respectivas y precios unitarios, o su incidencia en el precio total, cuando corresponda; b) los análisis de precios de cada uno de los ítems, desagregados en todas sus componentes, incluidas cargas sociales y tributarias.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Con el sistema de ejecución adoptado: “Ajuste Alzado”, el oferente debe dar un precio global para ejecutar la obra que licita, presentando con la oferta el cómputo métrico y precios unitarios para cada ítem o partida del presupuesto oficial; estas cantidades y precios servirán de base para evaluar la razonabilidad de las ofertas y compararlas para las certificaciones de trabajos y aprobación de las modificaciones de contrato.

iv) Acopio

Si bien el art 23 del Pliego de Bases y Condiciones Particulares autorizaría el acopio de materiales, no se desarrolla en ningún articulado el régimen de acopio implementado.

Sobre el particular el decreto N° 1295/2002 en el art. 13 de su anexo, establece que: En el caso de licitaciones futuras, los pliegos deberán exigir a los oferentes la presentación de la documentación que se indica en el presente, conforme la estructura presupuestaria y metodología de análisis de precios establecidas por el organismo licitante: a) El presupuesto desagregado por ítem, indicando volúmenes o cantidades respectivas y precios unitarios, o su incidencia en el precio total, cuando corresponda. b) Los análisis de precios de cada uno de los ítems, desagregados en todos sus componentes, incluidos cargas sociales y tributarias. La falta de tales elementos implicará la inmediata descalificación de la oferta correspondiente.

v) Pauta de ponderación de la oferta más

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR.RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR.ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

conveniente

La similitud o cercanía de la oferta respecto del presupuesto Oficial no deja de ser un dato que puede confirmar la seriedad de la misma, más en este caso donde el adjudicatario, conforme se desprende del “Acta de Apertura de Propuestas –Obra 533”, cotizó \$18.116.122, 78 (un 14,24% por debajo del Presupuesto Oficial) y el siguiente oferente cotizó \$ 22.493.554,52 (un 6,09% por encima del Presupuesto Oficial).

Atento la dispersión en los montos de las ofertas, se justificaba elaborar un informe analítico al respecto, a fin de corroborar la razonabilidad y la factibilidad técnica económica de la oferta más conveniente.

A ello hay que añadir que en el transcurso de la Obra al Contratista adjudicado se le otorgaron “Anticipos Financieros” y se le reconocieron “Mayores Costos” no contemplados en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares.

Mediante Resolución N

° 173/2011 la UNT reconoció a favor del contratista \$ 6.976.019,20 por corrección de la ecuación económica financiera, lo que adicionado al monto original de la oferta adjudicada, asciende a \$ 25.092.141,98.

vi) Anticipo Financiero:

La resolución N° 198/09 de fecha 18/11/2009 emitida por la Dirección General de Construcciones Universitarias





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

reconoce a la contratista un anticipo financiero equivalente al 30% del monto del contrato, en tanto la Resolución 151/10 de fecha 28/12/10 también emitida por dicha Dirección General dispone reconocer a la contratista otro anticipo financiero equivalente al 20% de los trabajos adicionales autorizados.

Al respecto en el primer considerando de la Resolución N° 151/10 se indica que el anticipo financiero en su esencia no difiere del acopio e inclusive "...da a la contratista la oportunidad de afrontar los costos de obra con mayor celeridad ..."

En este tópico el organismo formula las siguientes consideraciones:

a) La certificación por acopio de materiales permite que el contratista no mantenga una porción de su patrimonio inmovilizada, durante el lapso que media entre la compra de algunos materiales factibles de ser acopiados (hierro, aberturas, equipos, etc.) y su real adhesión física a la obra. Esta certificación se encuentra supeditada a que el contratista compre el material, en cuanto acredita la incorporación en el emplazamiento de la obra o depósito, según pautas contractuales y en la calidad y cantidad contratada y verifica una efectiva inversión efectuada por el contratista.

El acopio de materiales implica que los mismos pasan a ser de propiedad del comitente a partir de la certificación y pago. En orden a ello, el paso previo a la certificación es la formalización





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

de un acta, identificando físicamente los materiales acopiados en forma inequívoca de manera tal que puedan ser individualizados sin dificultad, constando la tradición de los mismos a favor del comitente y el carácter de depositario del contratista. En consecuencia el contratista se convierte en depositario de los mismos con las obligaciones que fija el Código Civil, quedando bajo su responsabilidad lo concerniente a su salvaguarda y conservación.

Las sumas certificadas y pagadas bajo este régimen corresponden que sean deducidas gradualmente de los certificados de obra según el avance en la ejecución de los ítems correspondientes a través del desacopio.

b) El régimen de anticipo de fondos tiende a facilitar el desarrollo financiero de la obra que evidentemente incide en la determinación del precio a ofertar y la concurrencia de oferentes al llamado licitatorio.

La decisión de inclusión de un régimen de anticipo financiero en el llamado a licitación para la ejecución de una obra conlleva: i) a una mayor participación de oferentes y al logro de mejores ofertas al disminuir el componente de costos financieros en la determinación del precio. ii) incide en la ecuación económico-financiera de las ofertas a presentar. Su conocimiento previo coloca a todos los oferentes en un pie de igualdad dado las condiciones, derechos y obligaciones del contratista son conocidos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

por los proponentes y sobre éstas de establecerá la oferta económica.

Tales circunstancias determinan la necesidad de la constancia expresa del régimen de anticipo en los pliegos de bases y condiciones de la licitación, así como el porcentaje del monto del contrato a anticipar, garantía y reintegro proporcional del monto anticipado en cada certificado mensual durante el desarrollo de todo el contrato.

c) El Régimen de Anticipo Financiero no resulta equiparable al Régimen de Acopio en orden a sus implicancias técnicas, pero más aún por su incidencia en la ecuación económico financiera de la obra.

El Régimen de Anticipo Financiero no se encuentra previsto en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares de la Obra bajo análisis, vulnerando los principios de igualdad dado que las condiciones, derechos y obligaciones del contratista no son conocidos por los proponentes. Al no estar previsto en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares, se ve afectada la formulación de la ecuación económica financiera de la oferta a presentar, y por ende, puede desalentar la participación de otros oferentes.

Por último, de la documentación colectada se desprende que la deducción del anticipo financiero otorgado al Contratista se efectivizó a partir del segundo certificado de obra y no desde el primer certificado brindándole a este último un





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

beneficio financiero sin advertirse las razones que lo justifiquen.

Se debería haber incluido en los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares un articulado que regule la forma en que se pretenda otorgar y descontar los “anticipos financieros” a quienes resulten adjudicatarios de las obras licitadas. Dicho accionar garantiza los principios generales a los que debe ajustarse la gestión en materia de contrataciones en cuanto a la promoción de la concurrencia de interesados y de la competencia entre oferentes, a la transparencia en los procedimientos e igualdad de tratamiento para interesados y para oferentes.

vii) Mayores Costos:

La empresa constructora solicitó el reconocimiento de mayores costos derivados del gasto en que incurrió la misma por el alquiler de un terreno sito sobre calle Laprida 460 de la ciudad de San Miguel de Tucumán, ubicado en el contrafrente del predio de la Facultad de Derecho en donde se ejecuta la Obra, por un lapso de 19 meses desde el 11/01/10 hasta el 11/09/11 a razón de \$ 11.463,16 mensuales, alcanzando la suma de \$ 217.800 en total por la vigencia del contrato.

Posteriormente, la DGPU mediante Resolución N° 206/11 procedió a reconocer a la contratista por ese concepto la suma de \$ 298.042.16, como único pago, total y definitivo consistiendo dicha suma en el reconocimiento de 26 meses de alquiler desde el 10/12/10 hasta el 11/04/2012, fecha en que se





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

tiene prevista la entrega de la obra totalmente terminada.

De la documentación remitida por la UNT se desprende que el alquiler acordado según contrato ascendió a \$ 7000, no habiendo adjuntado elementos que permitan validar la diferencia con el valor mensual reclamado.

El monto reconocido por la Casa de Altos Estudios es superior al reclamado por el contratista, difiriendo a su vez el período reconocido con el que fuera reclamado.

La copia certificada del contrato de locación aportado por la UNT exhibe una corrección de fechas, que traslada el plazo de la locación desde diciembre de 2010 a diciembre de 2013, salvado solo por uno de los firmantes. De ser así, ello colisiona con el período originalmente reclamado (enero 2010-septiembre 2011).

No se advierte en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares la previsión de este “mayor costo”.

viii) Ecuación Económico Financiera Corrección por Falta de Entrega de Locales-Recomposición:

Mediante Resolución N° 173/11 DGCUC la UNT reconoce a favor del contratista de la obra \$ 6.976.019,20 por corrección de la ecuación económica financiera, excediendo el monto solicitado por este, mediante Nota de fecha 17 de diciembre de 2010, que ascendía a \$ 4.231.926,38.

En tal sentido, cabe señalar que de las actuaciones arrimadas no se obtuvo evidencia que acredite el real perjuicio que





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

se habría originado en la ecuación económica financiera por la demora producida en el inicio de los trabajos, atento lo reclamado por el Contratista.

Los resarcimientos fundados en causales que habrían impedido el normal desarrollo de los trabajos, por su carácter extraordinario deben evaluarse en cuanto a su procedencia y cuantificación, con criterios que tiendan a medir el perjuicio originado por los mismos. Precisamente por tratarse de circunstancias anómalas, su reconocimiento se debe basar en perjuicios efectivamente soportados por la contratista, y así demostrados, que habrían tenido su origen en la dilación del inicio de obra por causas no imputables al contratista.

El procedimiento descripto sobre la mecánica de resarcimientos fundados en causales que han impedido el inicio de los trabajos, no fue el seguido por las partes en oportunidad de determinar la compensación a favor de la empresa.

La Dirección de Inversiones y Contrataciones de la UNT, aplicando un cálculo teórico, y no de en función de los perjuicios efectivamente soportados, amplió su análisis y determinación del monto resarcitorio, y retrotrajo su reconocimiento desde la fecha de oferta (abril de 2009), siendo que la fecha de firma del contrato fue en el mes de noviembre de 2009 y la entrega parcial de la Obra en los meses de abril y octubre de 2010.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Cabe observar que si bien no se entregó la totalidad de las áreas de trabajo en abril 2010, se observa que la certificación real acumulada al mes de diciembre de 2010 (Certificados 1 al 9) fue de \$ 4.623.249. Si se constata el plan de trabajos y curva de inversiones, a esa fecha se había previsto una certificación de \$ 3.698.000. Es decir, la empresa certificó a un ritmo mayor de lo previsto, pese a que no tuvo acceso a la totalidad del predio, circunstancia que refuerza lo expuesto en el segundo párrafo de este acápite.

ix) Modificación de la Obra:

Los cambios incluidos como “modificación de metodología de restauración”, con el objeto de lograr mejores niveles de terminación, como el destino de locales, etc., no surgen como circunstancias justificativas de las alteraciones de proyectos acordadas.

La justificación técnica de la ampliación del contrato para el reconocimiento y pago de las sustituciones del ítem ampliación y mejoras del proyecto para la finalización de la obra, tampoco resultan admisibles para determinar “razones de urgencia e interés público”. En el caso bajo análisis, no aparecen como trabajos indispensables, imprescindibles o imprevisibles para la obra en marcha.

En los considerandos de la Resolución DGCU N° 072/2012 se refieren al proyecto licitado como “...una idealización





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

que al materializarse la obra, de manera imprevisible, mostró contrastes que incidían negativamente en la armonía el conjunto proyectual, razón que asistió a la Dirección Técnica de la obra para sustituir ítems del contrato por otros que le daban funcionalidad de circulación, armonía de volúmenes y niveles, textura ideal y mejoras estéticas del conjunto...”.

Se debió haber establecido en forma previa a la licitación de la Obra Pública las características de la obra y las condiciones de su evolución a efectos de no dejar subordinada a la voluntad de las partes contratantes, durante la etapa de ejecución la definición de las características de la obra y las condiciones de su ejecución.

Se debió evitar las modificaciones posteriores de las condiciones y características de la obra licitada ya que pueden afectar principios básicos como ser la igualdad y concurrencia de interesados en la licitación. Después de la adjudicación, la igualdad supone que no se confieren en la ejecución del contrato ventajas, modificaciones, tratamientos especiales, etc., que de haberse conocido por otros interesados se habrían presentado, o los oferentes cotizaran más bajo.

Concluye la SIGEN que no resultó factible ubicar dentro de los antecedentes de la obra bajo análisis proporcionados por la DGU la siguiente documentación: a) Presupuesto de obra; b) Acto administrativo que justifique la desestimación de las ofertas





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

presentadas mediante el sobre N°1 relacionado con los demás oferentes, con indicación de cuales fueron los requisitos no cumplidos por ellos; c) Acta de Pre adjudicación; d) Hojas del Boletín Oficial correspondiente al llamado a Licitación Pública; y e) Legajo del contratista.

7) OBRA 527 ASUNT REMODELACION LOCAL OBRA SOCIAL

i) Acopio de materiales:

En el Pliego de Bases y Condiciones Particulares no se desarrolla en ningún articulado el Régimen de Acopio implementado conforme surge de la documentación colectada.

ii) Anticipo financiero:

La Resolución N° 64/09 de fecha 05/05/09 emitida por la Dirección General de Construcciones Universitarias reconoce a la contratista un anticipo financiero equivalente al 30% del monto del contrato.

En el primer considerando de la mencionada resolución se explica que el anticipo financiero en su esencia, no difiere del acopio e inclusive "...da a la contratista la oportunidad de afrontar los costos de la obra con mayor celeridad...".

iii) Contenido del legajo de Obra:

No resultó factible ubicar, dentro de los antecedentes de la Obra bajo análisis proporcionados por la DGCU, los antecedentes del contratista al que se adjudicó la obra.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

A la fecha de apertura de sobres de la licitación, la empresa que resultó adjudicada no cuenta con Certificado para contratar con el Estado (RG 1814 AFIP)

8) OBRA FACULTAD DE FILOSOFIA (Régimen Ley 13.064).

i) Acopio de Materiales

En el Pliego de Bases y Condiciones Particulares no se desarrolla en ningún articulado el Régimen de Acopio implementado conforme surge de la documentación colectada.

ii) Anticipo Financiero

La Resolución N° 176/11 de fecha 22/12/11 emitida por la Dirección General de Construcciones Universitarias reconoce a la contratista un anticipo financiero de \$2.171.424,92 equivalente al 20 % del monto del contrato.

Al respecto en el primer considerando de la referida resolución se explicita que el anticipo financiero en su esencia no difiere del acopio e inclusive "...da a la contratista oportunidad de afrontar los costos de obra con mayor celeridad..."

iii) Certificado de Obra N° 1:

Según se desprende del plan de trabajo del contratista, suministrado por la UNT; la previsión de certificación al primer mes ascendía a \$ 108.518 (el 1% del monto del contrato), en tanto que la porción de Obra Certificada hasta fin de enero de 2012 en función de la ejecución de las tareas previstas en los ítems 1 y 2,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

demoliciones (\$51.360,02) y movimiento de sueldos (\$51.099,05) respectivamente, alcanzó un monto total de \$ 102.459,07.

De la documentación presentada por la UNT se desprende que el Certificado N° 1 asciende a \$ 2.566.889, 33 siendo pagado en función de la presentación de diversas facturas del contratista.

Sobre el particular se considera fáctica y técnicamente imposible que se haya producido el avance de obra certificado respecto de la ejecución del 80 % del ítem “circulación vertical” y “aire acondicionado central”, así como el 60% de varios y el 40% de “estructura de hormigón armado”, teniendo en cuenta que el inicio de obra ha sido el 23 de enero de 2012 y el certificado en cuestión (Certificado Parcial Provisional N° 1 de Obra) fue elaborado el 31 de enero de 2012.

iv) Contenido del Legajo de la Obra:

En los considerandos de la Resolución N° 122/11 del 17/10/11 emitida por la DGCU, mediante la cual se dispuso autorizar el llamado a Licitación privada N° 03/11, se menciona que la Secretaria de Planeamiento Obras y Servicios, solicitó a la Dirección General de Asuntos Jurídicos se expida respecto a un régimen de excepción de la Ley 13.064 de Obras Públicas para la contratación abreviada de trabajos destinados a las urgentes necesidades de espacio físico para albergar a una numerosa matrícula que registra esa Facultad.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

En tal sentido conforme surge de los considerandos de la Resolución N° 122/11, la Dirección General de Asuntos Jurídicos aconsejó la aplicación del art. 9 inc c) de la Ley 13064 de Obras Públicas, cuyo presupuesto asciende a \$ 9.192.129,92.

Sobre el particular, en el Legajo de Obra no se encontró el informe producido por la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la UNT aconsejando la aplicación del art. 9) inc c) de la ley 13064 de Obras Públicas para contratar en forma abreviada mediante la implementación de una Licitación Privada.

Mediante el art 3 de la Resolución N° 122/11 que autoriza el llamado a la Licitación Privada N° 03/11 se dispone que por la Dirección de Inversiones y Contrataciones se tramite la publicación de la licitación por un lapso de 5 días en el Boletín Oficial de la Nación.

Al respecto en el Legajo de Obra no se hallaron las constancias documentales (Boletines Oficiales) que acrediten la publicación de llamado a Licitación Privada.

Del análisis del expediente surge que no se encuentran archivados los antecedentes del contratista

No se encontró copia de los pliegos firmados por el adjudicatario.

9) Conclusiones:

Como resultado de las tareas desarrolladas tendientes a evaluar el control interno imperante en la gestión desarrollada





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

por la Dirección General de Construcciones Universitarias de la Universidad Nacional de Tucumán, en el marco de las obras tramitadas durante el año 2011, se han advertido falencias operativas que afectan la efectividad de dicho control.

Sobre el particular, la concentración de las tareas y responsabilidades esenciales relativas al tratamiento, autorización, registro y revisión de las transacciones y hechos en el ámbito de la citada Dirección General, con dependencia directa del rector de esa casa de Altos Estudios, vulnera principios básicos del control interno por cuanto carece de adecuados controles por oposición de funciones.

Ello se evidencia: en la falta de adecuados controles en la confección de Pliegos de Bases y Condiciones Particulares; en el reconocimiento de mayores costos y anticipos financieros no previstos en dichos Pliegos, los que tampoco fueron justificados debidamente, afectando los principios de concurrencia de interesados y de competencia entre oferentes, la transparencia en los procedimientos, la igualdad de tratamiento para los interesados y oferentes y la publicidad y difusión de las actuaciones.

En virtud de todo lo expuesto se considera que durante el período analizado, el accionar de la Dirección de Construcciones Universitarias se ha desarrollado en el marco de un ambiente de Control Interno inadecuado con altas probabilidades de ocurrencia de desvíos, errores o irregularidades que afectarían criterios de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Eficacia, Eficiencia, Economía y Legalidad, pudiendo dejar expuesta a esa Casa de Altos Estudios a riesgos y perjuicios patrimoniales de magnitud.

Habida cuenta de las situaciones expuestas en el presente, esa Universidad Nacional de Tucumán deberá evaluar la instrucción de las investigaciones administrativas tendientes a determinar el deslinde de responsabilidades emergentes respecto de aquellas que constituyen incumplimientos normativos, así como de las que se deriven perjuicios en desmedro del patrimonio institucional de esa Casa de Altos Estudios.

VI) Conclusiones del Informe Técnico de Gendarmería Nacional.

Bajo el régimen de contratación pública la UNT encuadró a cuatro obras a saber: 442 Facultad de Psicología; 465 Facultad de Filosofía y Letras; 459 Facultad de Psicología Biblioteca II; 458 Facultad de Agronomía. Mientras que bajo el régimen de licitación privada encuadró a doce obras.

1) Obra 477 perteneciente a la “Facultad de Educación Física, Salón de Usos Múltiples”, se contrató la obra por el monto de \$2.723.077.23, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional el valor de la obra no podía exceder de la suma de \$1.927.496.10, es decir se pagó un 43.52% más del valor original y contratado, siendo la empresa que ejecutó dicha obra “ANTICORROSIVA DEL NORTE SRL”;





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

2) Obra 532 perteneciente a la “Escuela de Agricultura y Sacarotecnia, construcción de cinco módulos de Campo Horco Molle”, se contrató la obra por el monto original de \$4.971.445.12, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional, se invirtió \$6.235.503.94, es decir se pagó un 25.42% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “MAK CONSTRUCCIONES SRL”;

3) Obra 473 correspondiente a la “Residencia Universitaria Horco Molle, adecuamiento edilicio para accesibilidad para discapacitados”, se contrató la obra por el monto de \$3.727.539.42, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional el valor de la obra no podía exceder de la suma de \$1.764.157.43, es decir se pagó un 116.57% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “RONDEAU SRL”;

4) Obra 511 concerniente a la “Facultad de Educación Física, remodelación de aulas y vestuarios” se contrató la obra por el monto de \$4.896.723.23, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional el valor de la obra no podía exceder de la suma de \$4.268.159.05, es decir se pagó un 14.40% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “CON-FER SRL”;

5) Obra 486 perteneciente a “Facultad de Psicología, ampliación de aulas y cátedra Centro Universitario Julio Prebisch”





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

se contrató la obra por el monto de \$4.798.017.93, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional se invirtió la suma de \$8.650.401.40, es decir se pagó un 80.29% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “CAMARO CONSTRUCCIONES SRL”;

6) Obra 545 referente a “Facultad de Ciencias Exactas y Tecnología, laboratorio de instrumentación industrial” se contrató la obra por el monto de \$4.609.740.00, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional el valor de la obra no podía exceder de la suma de \$1.593.523.12, es decir se pagó un 194.30% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “BETÓN SRL”;

7) Obra 527 concerniente a “ASUNT, remodelación obra social, calle San Martín 864” se contrató la obra por el monto de \$3.254.178.64, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional el valor de la obra no podía exceder de la suma de \$1.719.009.44, es decir se pagó un 95.67% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “PRAMARCO SRL”;

8) Obra 467 correspondiente a “Casa del Estudiante Secretaría de Bienestar Estudiantil de la Universidad Nacional de Tucumán” se contrató la obra por el monto de \$1.650.860.45, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional se invirtió la suma de \$2.676.893.15, es decir se pagó un 62.15% más





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “PRAMARCO SRL”;

9) Obra 478 perteneciente a la “Facultad de Ciencias Exactas y Tecnología, remodelación de laboratorios para certificación PRICALAB” se contrató la obra por el monto de \$4.149.263.71, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional el valor de la obra no podía exceder de la suma de \$2.421.994.18, es decir se pagó un 79.02% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “EMPRESA BOERO SRL”;

10) Obra 480 correspondiente a la “Facultad de Agronomía y Zootecnia”, se contrató la obra por el monto de \$4.411.090.00, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional se invirtió la suma de \$6.740.639.32, es decir se pagó un 52.81% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “OBRITEC SRL”;

11) Obra 519 perteneciente a “Remodelación y Refuncionalización de Casa número 8 de San Javier de la UNT” se contrató la obra por el monto de \$4.490.991.19, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional se invirtió la suma de \$8.132.891.23, es decir se pagó un 81.09% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “MITTSUSHITO SRL”;

12) Obra 481 referente a la “Facultad de Odontología, Centro Universitario Julio Prebisch” se contrató la obra por el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

monto de \$4.820.097.52, mientras que según lo detallado por Gendarmería Nacional se invirtió la suma de \$8.641.949.51, es decir se pagó un 79.28% más del valor original y contratado, siendo la empresa adjudicada “GORDILLO EMPRESA CONSTRUCTORA SRL”.

VII) Conclusiones de la Auditoria General de la Nación (AGN)

1) Inconsistencias en el Sistema de Información de seguimiento de Obras. Se destaca la imposibilidad para identificar los Proyectos informados en las Fichas de seguimiento de Obras remitidas por la SPOyS y su correspondencia con los previstos en el Plan de Obras informado por la UNT al HCS y a YMAD, en octubre de 2007.

En la mayoría de los casos no coincide con la denominación de los trabajos descriptos en la documentación técnica de respaldo, resulta prácticamente imposible determinar si la totalidad de las obras informadas por dicha secretaría (como ejecutadas o en ejecución al 31-07-10), se corresponden efectivamente con las previstas en el referido plan de obras universitarias.

A modo de ejemplo se señala, que en el caso del proyecto correspondiente a la Facultad de Bioquímica, Química y Farmacia, el citado plan sólo preveía la ejecución de una Obra Nueva por un monto total de \$ 37.625.000.- y una superficie





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

estimada de 15.050 mts², en tanto que en la respectiva documentación técnica, si bien la denominación del proyecto coincide, la superficie de obra informada (19.539 m²) difiere de la prevista en dicho plan y tampoco se indica el presupuesto correspondiente a la misma.

Se destaca que la dificultad para determinar la correspondencia entre las obras informadas por la SPOyS y las previstas en el plan de obras universitarias, surge también de confrontar los distintos valores estimados para la ejecución de dichas obras: i) El monto total de los proyectos a ejecutar conforme lo previsto en el referido Plan de Obras, determinado en la suma de \$ 267.000.000,00. ii) El monto a partir del cual se dio por cumplida la obligación prevista en el Artículo 18, inciso b) de la Ley 14.771 -respecto a la obligación de YMAD de transferir a la UNT el 40 % de sus utilidades líquidas hasta la terminación total del proyecto- limitado a la suma de \$ 243.000,00. iii) El Presupuesto Oficial correspondiente al total de proyectos a ejecutar, conforme surge de las fichas elaboradas por la SPOyS: \$ 258.987.880,21. iv) El monto contractual de las obras ejecutadas o en ejecución al 31-07-10, por un importe de \$ 237.372.348,03, que posteriormente y como consecuencia de sucesivas modificaciones de obra, imprevistos, trabajos complementarios, fuera elevado a la suma de \$ 324.328.990,02. v) De las 148 obras incluidas en las fichas elaboradas por la SPOyS, 34 se informaron cómo no

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILLIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

ejecutadas por falta de crédito al 31-07-10, pero no se indica el presupuesto correspondiente a la mismas ni se informan las razones que determinaron las referida falta de financiamiento.

Del relevamiento efectuado con relación a las fichas remitidas por el auditado, surge que aproximadamente un 35 % de las mismas presentan errores, omisiones o falta de información complementaria que permita identificar el grado de avance de los trabajos, superficie de las obras, fecha efectiva de recepción provisoria y/o definitiva, etc.

Atraso o falta de rendición oportuna de los pagos efectuados por la Dirección General de Construcciones Universitarias en concepto de certificados de obra (\$ 245.723.872,55) a la Dirección General de Administración (Ver Anexo VI).

La institución no cuenta con manuales de procedimiento o normas aprobadas por autoridad competente, que establezcan las rutinas operativas de contratación, ejecución y control de las obras, desde que se formula la solicitud de los trabajos hasta la respectiva rendición de la documentación a la Dirección General de Administración, como así tampoco para el archivo ordenado de la documentación correspondiente a las obras.

Los procedimientos de contratación se sustancian sin la emisión de un acto emanado de autoridad competente, en virtud del cual se autorice y apruebe el respectivo llamado a licitación, el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

proyecto ejecutivo de las obras, el pliego de bases y condiciones generales y particulares, el presupuesto oficial, la adjudicación del contrato, etc.

La aprobación correspondiente a dichas instancias, se efectúa mediante el dictado de un acto emitido por el responsable de la DGPU, sobre la base de una autorización ad hoc efectuada por el Sr. Rector, que no reúne los elementos de un acto administrativo formal.

De acuerdo con el régimen autoritativo aprobado por la Resolución Rectoral N° 366/08, el funcionario a cargo de la DGPU no cuenta con atribuciones ni delegación formal de facultades para contratar obras públicas.

Respecto de los actos mencionados en el punto anterior, no consta la intervención o dictamen emitido por los servicios permanentes de asesoramiento jurídico de la Universidad.

No se adjuntan constancias de la aprobación de los Pliegos de Bases y Condiciones Generales y Particulares, ni del proyecto ejecutivo de las obras en base al cual se efectúa el respectivo llamado a licitación.

En la totalidad de los casos analizados, no se adjuntan antecedentes de la intervención formal de la Dirección General de Presupuesto con el objeto de evaluar la disponibilidad de créditos y reservar preventivamente los fondos presupuestarios a fin de formalizar el compromiso definitivo del gasto, tanto en relación al





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

contrato original, como en el caso de autorizarse modificaciones de obra.

De las actuaciones relevadas no surgen antecedentes sobre la existencia de un plan anual o plurianual aprobado por autoridad competente -y desagregado por proyectos y obras- con indicación de los trabajos a ejecutar por año, plazos de ejecución, montos comprometidos en cada período, previsión de créditos para años futuros en el caso de obras cuya ejecución exceda un mismo ejercicio financiero, etc.

Reconocimiento de anticipos financieros a favor de las firmas contratistas, de hasta un 30 % sobre el monto total del contrato, cuyo otorgamiento no se encuentra previsto en el marco del régimen especial de contratación de obras de la Universidad, ni en la respectiva documentación licitatoria (pliegos de condiciones generales, particulares, de cláusulas complementarias, etc.).

Dichos anticipos tampoco se encuentran previstos en el Régimen de Contratación de Obras Públicas instituido por la Ley N° 13.064, constituyendo una excepción a los principios generales de la contabilidad pública. Su reconocimiento en todos los casos, debe hallarse debidamente justificado y en el orden nacional requiere aprobación expresa del Poder Ejecutivo.

Su admisión con posterioridad a la adjudicación del contrato, vulnera principios de igualdad y transparencia administrativa, como así también limita la concurrencia de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

eventuales oferentes.

La documentación correspondiente a los expedientes de contratación y ejecución de las obras se archiva en biblioratos o carpetas de fojas móviles, que en la mayoría de los casos se hallan incompletas, no se encuentran foliadas, rubricadas ni ordenadas cronológicamente.

Las principales etapas del circuito de contratación de las obras -sustanciación del procedimiento licitatorio, aprobación del llamado, adjudicación del proyecto, suscripción del respectivo contrato, seguimiento y pago de las obras- se desarrollan en el ámbito de la Dirección General de Construcciones Universitarias, modalidad que por su alto grado de centralización vulnera principios de organización administrativa, división de funciones y responsabilidades, reduce las instancias de control cruzado por oposición y resta transparencia a la gestión del procedimiento de contratación.

Los Pliegos de Cláusulas Particulares de las obras establecen que en todo lo concerniente al procedimiento de redeterminación de precios "...se aplicará lo que determine el Régimen de Contrataciones de Obras de Infraestructura Edilicia y Servicios de la UNT financiados con fondos de YMAD".

Sin embargo, el citado régimen de contrataciones no contiene previsión alguna que regule dicho aspecto, manteniendo consecuentemente plena vigencia el principio de invariabilidad de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

precios que consagra el capítulo quinto de dicho cuerpo normativo.

En tal sentido, la doctrina mayoritaria y jurisprudencia de la Procuración del Tesoro de la Nación, consideran ilegítimos los regímenes o cláusulas que excluyan la aplicación de este tipo de sistemas, que instituidos bajo la forma de una garantía de orden público, tienden a preservar el equilibrio financiero del contrato, tanto a favor del contratista como de la Administración comitente. En el orden nacional, es el caso del Decreto N° 1.295/02, aplicable a los Contratos de Obra Pública regidos por la Ley N° 13.064.

No se ha verificado la existencia o dictado de normas reglamentarias, aclaratorias y/o complementarias del citado régimen de contrataciones.

Se incrementó sustancialmente el monto límite previsto en el Artículo 9°, Inciso a) del referido régimen, en virtud del cual se habilita a la UNT a contratar la ejecución de las obras por licitación privada o en forma directa, exceptuándola del trámite de la licitación pública.

El citado Artículo 9°, fue posteriormente reglamentado por Resolución Rectoral N° 366/08, que estableció un sistema de autorización para la sustanciación, aprobación y adjudicación de los contratos de obra financiados con recursos de YMAD.

No fueron establecidos los porcentajes y montos límite a que se refiere el Artículo 9°, inciso b) del régimen de contrataciones de la UNT, respecto de aquellos trabajos que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

resultaren indispensables en el curso de una obra en ejecución y no hubieran sido previstos en el proyecto original o no pudieran ser incluidos en el respectivo contrato.

De acuerdo a lo previsto por la citada norma, el importe de los trabajos u obras complementarias no debería exceder los límites -que a fin de habilitar su contratación directa- debía fijar la máxima autoridad universitaria.

La determinación de dicho tope adquiere en consecuencia singular relevancia, toda vez que en virtud del mismo se exceptúa a la UNT de aplicar el procedimiento de la licitación pública para contratar la ejecución de los mencionados trabajos, habilitándola a contratarlos en forma directa o por licitación privada, sin haberse fijado límite alguno con relación a tales supuestos.

Las Comisiones de “Apertura de Propuestas” y de “Evaluación de Ofertas” se encuentran integradas exclusivamente por agentes pertenecientes a la Dirección General de Construcciones Universitarias, sin la intervención de funcionarios dependientes de otras áreas sustantivas de la institución.

Las Actas elaboradas por la Comisión de Adjudicación de las obras no se encuentran numeradas ni se ha tomado conocimiento de la existencia de un libro de actas donde conste la registración de las mismas.

2) Relevamiento de las Obras incluidas en la muestra





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

a) Obra N° 481 “Facultad de Odontología. Edificio de Clínica Odontológica. Centro Prebisch”

Si bien la denominación y memoria descriptiva de la obra hacen referencia a la construcción de un edificio nuevo de clínica odontológica, de acuerdo con el proyecto ejecutivo y demás documentación licitatoria sólo fueron contratados trabajos parciales, correspondientes a la fase estructural del proyecto y obra gruesa de albañilería.

Posteriormente, y a dos meses de adjudicado el contrato, la DGCU autorizó una ampliación de obras no previstas inicialmente por la suma de \$ 3.633.245,25, importe que representa un 73,69 % del monto original del contrato.

Dicha ampliación -conforme surge de los antecedentes relevados- corresponde a la ejecución de trabajos de instalación eléctrica, sanitaria, de aire acondicionado, ascensores e infraestructura exterior de espacios verdes para vincular el nuevo edificio de clínicas con la infraestructura edilicia de la facultad, pérgolas, galerías de circulación y parquizado.

Si bien los trabajos mencionados fueron contratados como instalaciones especiales y complementarias, la ejecución de los mismos corresponde a obras que resultan inherentes al objeto principal del contrato, necesarias para completar su destino final, otorgar funcionalidad al proyecto y permitir la habilitación normal de los respectivos servicios.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Surge en consecuencia del análisis efectuado, que al momento de contratarse la ejecución de las obras, la respectiva documentación técnica no se encontraba terminada, o bien, que el organismo auditado encaró la ejecución de los trabajos en forma parcial y escalonada, situación que puede interpretarse como un desdoblamiento del objeto principal del contrato a fin de eludir las formalidades correspondientes al trámite de la licitación pública.

Dicha modalidad de contratación, dio lugar asimismo a que se adjudicaran en forma directa los trabajos necesarios para el completamiento del proyecto por un valor similar al del contrato original; y al reconocimiento de un nuevo anticipo financiero, generando condiciones que alteran sustancialmente las bases del llamado y pueden dar lugar a una ruptura del pie de de igualdad entre los oferentes, que debe mantenerse inalterable durante toda la vida del contrato.

Por Resoluciones DGCU Nro. 116/09 y Nro. 197/09, de fechas 13 de agosto y 18 de diciembre de 2009 respectivamente, fue autorizada la ejecución de diversos trabajos complementarios y adicionales, que en su conjunto alcanzaron la suma de \$ 1.167.430.-, importe que representa el 23,68 % del monto original del contrato, y que en general responden a omisiones o debilidades en la etapa de confección del proyecto original o en oportunidad de autorizarse los trabajos correspondientes al completamiento del proyecto.

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. ELLIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

2) Obra N° 519 “Remodelación y Refuncionalización de la Casa N° 8 - San Javier”

Insuficiente información técnica de respaldo respecto a modificaciones autorizadas en concepto de Trabajos Adicionales, Imprevistos y Obras Complementarias Mediante Resolución N° 071/09, la DGCU autorizó la ejecución de Trabajos Adicionales e Imprevistos por un monto total de \$ 896.448,23 -importe que representa un 19,65 % del monto original del contrato.

No se agregan informes elaborados por la inspección de obra u otras áreas técnicas de la repartición, en los que se incluya un detalle de los ítems que se incorporan, anulan, disminuyen o incrementan con sus respectivos porcentajes de incidencia, cómputos métricos, estimación de plazos para su ejecución, especificaciones técnicas correspondientes a ítems nuevos, memoria descriptiva, etc.

Sólo se agrega una nómina de los trabajos a ejecutar y un presupuesto confeccionado por la contratista, desagregado por ítems -según la denominación asignada por la inspección de obra- que no se corresponden con los previstos en el presupuesto oficial, circunstancia que impide o dificulta efectuar un seguimiento de los mismos, máxime si se tiene en cuenta que en la mayoría de los casos su cotización se efectúa por diferencia de volúmenes respecto de trabajos o ítems que no se relacionan con los previstos en la documentación original.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

La misma situación se verifica con relación a la ejecución de las Obras Complementarias aprobadas mediante Resolución DGPU N° 076/09, por un valor de \$ 995.034,71 (21, 81 % respecto al monto original del contrato).

En ambos casos la DGPU otorgó a la firma contratista una ampliación de plazo de 90 días corridos, pero no se indica la fecha de terminación de los trabajos, ni el día a partir del cual comenzarían a computarse dicho plazo. En ese orden, falta de indicación expresa de la fecha de terminación de los trabajos y/o la superposición de prórrogas o términos de ejecución del contrato generan un amplio margen de incertidumbre a fin de determinar la fecha efectiva de finalización de los trabajos.

Errores en la Confección del Proyecto original con relación a la Traza del nuevo Camino de Acceso al Complejo de Residencias Universitarias y Dársena de Llegada.

Falta de previsión y desconocimiento de normas técnicas y de seguridad vial en la etapa de confección del proyecto ejecutivo que determinaron posteriormente -y a instancias de la Dirección de Vialidad de Tucumán- la necesidad de introducir modificaciones de obra y subsanar trabajos ejecutados incorrectamente (alteración de Talud de Calzada, Extracción de Muros de Señalización y Desmonte de Banquinas, etc.) a fin de adecuarlos a normas locales sobre Uso de Zona de Caminos Viales (UZOVI). Las referidas modificaciones determinaron un





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

incremento de \$ 1.677.961,24, importe que representa aproximadamente un 40 % del monto original del contrato.

Asimismo cabe señalar, que los mencionados errores de proyecto tampoco fueron advertidos por la Inspección de Obra ni por la firma constructora durante la ejecución de los trabajos. Sin embargo, no se adjuntan constancias de que se hayan encarado acciones tendientes a determinar las responsabilidades pertinentes.

Certificados de Obra. No se adjunta la respectiva documentación de respaldo. Los certificados emitidos durante la ejecución de la obra no se encuentran acompañados por planillas de medición, curvas de avance físico, informes de inspección u algún otro tipo de documentación que respalde los valores informados como ejecutados en cada período.

Asimismo cabe destacar que si bien la obra se ejecuta por sistema de Ajuste Alzado y en el Anexo I a las Bases Particulares del contrato se prevé que las ofertas deben consignar únicamente el monto total global de la obra, no se acompaña documentación adjunta que permita identificar en forma desagregada y por ítems los porcentajes de avance expuestos en forma global en la respectiva certificación.

Falta de presentación de Planes de Trabajo por la Firma Contratista y de su respectiva aprobación por la DGCU.

En las actuaciones relevadas no se adjuntan constancias de que la firma contratista haya efectuado la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

presentación de los planes de trabajos, que de acuerdo a lo previsto en el Artículo 110° del Pliego de Bases y Condiciones Generales debía efectuar en forma previa a iniciar la ejecución de los trabajos o en oportunidad de autorizarse ampliaciones del plazo de contrato.

Tampoco se adjuntan constancias de la aprobación de los referidos planes de trabajo la DGPU. Dicha información se considera relevante a fin de confrontar el ritmo de avance de los trabajos o en caso de corresponder la aplicación de multas a la firma contratista por demoras injustificadas en la ejecución de los trabajos.

Errores, omisiones e inconsistencias verificados en la confección de la documentación licitatoria. Del relevamiento efectuado surgen las siguientes inconsistencias: i) Diferencias en la numeración asignada al llamado a licitación de la obra. ii) Diferencias entre la fecha de apertura de la licitación informada en el Pliego de Cláusulas Particulares (10-11-08), la resolución que autoriza a efectuar el llamado y las invitaciones cursadas a las firmas constructoras del ramo (03-10-08). La fecha efectiva de apertura de las ofertas -según surge del acta respectiva- fue el día 03-10-08. iii) Diferencias en el plazo asignado para la ejecución de la obra.

Debilidades en el control de la numeración o correlatividad de los actos emitidos durante el trámite de ejecución de las obra. En ese orden, se observó el dictado de diversas





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

resoluciones numeradas con el agregado de la palabra “bis”, situación que denota la inexistencia de un adecuado sistema de registro.

Falta de indicación expresa de la fecha de terminación del contrato.

En la documentación licitatoria, así como en el caso de los actos emitidos a fin de autorizar trabajos adicionales, imprevistos o modificaciones de obra que den lugar al reconocimiento de ampliaciones de plazo, sólo se informa la cantidad de días en que debe ejecutarse la obra, pero no se indica en forma expresa la fecha de finalización de los trabajos, modalidad que a tales efectos, genera dificultades en caso de sucesivas modificaciones o ampliaciones de plazo del contrato.

El certificado de Obras Complementarias N° 2 -correspondiente al mes de Julio de 2009- fue confeccionado por un importe de \$ 284.263,80 y abonado el día 18-09-09 en forma previa a la presentación de la factura por la firma contratista con fecha 06-01-10.

3) Recomendaciones:

i) Completar la estructura formal de la Universidad integrándola con todos sus órganos de gobierno (áreas académicas, administrativas y técnicas, etc.). Evitar el dictado de normas de carácter reglamentario, derogatorias o modificatorias de la estructura orgánica de la Universidad, que puedan inducir a error o





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

no se ajusten a los principios generales de una adecuada técnica legislativa.

ii) Integrar el Estatuto Orgánico de la Universidad, adjuntándose al mismo constancia de todos aquellos antecedentes que acrediten el cumplimiento de las formalidades exigidas por los artículos 34, 49 y concordantes de la Ley N° 24.521 de Educación Superior.

iii) Sustanciar los procedimientos de contratación de las obras universitarias al amparo del régimen legal vigente que regula la materia (Ley Nacional de Obras Públicas N° 13.064 y sus normas aclaratorias, modificatorias y reglamentarias), teniendo en cuenta el origen público de los fondos universitarios provenientes de YMAD, y la naturaleza jurídica de las universidades nacionales, conforme al alcance de la autonomía y autarquía atribuida a dichas entidades por la Constitución Nacional y la Ley de Educación Superior N° 24.521.

iv) Reservar el dictado de los actos de disposición o de naturaleza reglamentaria en general y de uso de los fondos propios de la Universidad, a los órganos de gobierno con competencia específica, asignada estatutariamente para el dictado de dichas normas.

v) Las obras públicas universitarias a ser incluidas en el presupuesto de un determinado ejercicio financiero deben hallarse previamente previstas en el respectivo plan de obras anual





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

o plurianual de la Universidad aprobado formalmente por autoridad competente, sobre la base de estudios previos de factibilidad técnica y económica, y criterios establecidos formalmente que permitan identificar las obras a ejecutar en el marco de cada proyecto, establecer niveles de prioridad, definir criterios de distribución de los fondos entre las distintas facultades y unidades académicas, previsión de recursos para ejercicios futuros, etc.

vi) Instruir a las áreas administrativas responsables de la supervisión de los fondos universitarios a fin de que se adopten las medidas tendientes a regularizar el trámite de rendición de los importes abonados en concepto de certificados de obra por parte de la DGCU, e identificar las razones que dieron origen a la falta de cumplimiento oportuno de dicha obligación.

vii) Elaborar y aprobar formalmente manuales de procedimiento que establezcan las rutinas operativas de contratación, ejecución y control de las obras, desde que se formula la solicitud de los trabajos por el área requirente, hasta la etapa de rendición de los fondos y documentación de respaldo a la Dirección General de Administración de la Universidad.

viii) Los procedimientos de contratación de las obras deben sustanciarse en todos los casos, sobre la base de actos emanados de autoridad competente con atribuciones o delegación formal de facultades para contratar obra pública, y en virtud de los cuales se autorice y apruebe el respectivo llamado a licitación,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

proyecto ejecutivo de las obras, pliego de bases y condiciones generales y particulares, presupuesto oficial, adjudicación del contrato, etc.

ix) El trámite de aprobación de los actos administrativos emitidos durante el procedimiento de contratación y ejecución de las obras -en la medida que dispongan erogaciones de fondos y/o puedan comprometer derechos subjetivos o intereses legítimos de terceros- deben sustanciarse en cada caso, con intervención previa del servicio permanente de asesoramiento jurídico de la Universidad. La Ley Nacional de Procedimientos Administrativos considera al dictamen previo de los servicios jurídicos del ente como un procedimiento esencial tendiente a encauzar jurídicamente toda la actividad administrativa.

En el mismo sentido corresponde la intervención previa de la Dirección General de Presupuesto del organismo, a fin de evaluar las disponibilidades de crédito, reservar preventivamente los fondos presupuestarios, formalizar el compromiso definitivo del gasto y dar cumplimiento en general a las demás exigencias previstas en los artículos 33 y concordantes de la Ley N° 24.156 de Administración Financiera.

x) Las principales etapas del circuito de contratación de las obras deben desarrollarse con intervención de distintas áreas sustantivas -administrativas y técnicas- de la Repartición, a fin de adecuar el procedimiento a los principios generales de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

organización administrativa, división de funciones y responsabilidades y otorgar mayor transparencia al respectivo trámite de contratación.

xi) La confección de los expedientes administrativos de contratación y ejecución de las obras debe efectuarse con intervención de las áreas responsables de mesa general de entradas de la Universidad, hallarse debidamente foliados, rubricados y completos, con inclusión de todos sus antecedentes ordenados temporalmente y observando las formalidades previstas en la normativa vigente para la conformación y diligenciamiento de actuaciones administrativas.

xii) La contratación y adjudicación de las obras debe efectuarse siempre sobre la base de presupuestos y proyectos definitivos y completos. La responsabilidad en la elaboración de la documentación técnica, así como de los estudios que le han servido de antecedente recae siempre sobre el organismo que los confeccionó. El cumplimiento de tales recaudos tiende a evitar que durante la ejecución de los trabajos se originen imprevistos, errores de proyecto o que una vez adjudicado el contrato se autoricen modificaciones de obra que puedan alterar sustancialmente las condiciones del llamado que sirvieron de base a la licitación .

xiii) La adquisición de equipos e insumos necesarios para el mantenimiento posterior de las obras, que no resulten directamente afectados a la ejecución de los trabajos ni a la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

habilitación integral de las mismas, debe sustanciarse en forma independiente del respectivo contrato de obra, a través de las áreas responsables del sector compras, con arreglo a los procedimientos específicos previstos para la adquisición de bienes y servicios.

xiv) Las condiciones y forma de pago de las obras constituyen elementos que poseen una incidencia relevante en la estructura económica del contrato. En ese orden, la posibilidad de otorgar anticipos financieros a la firma contratista debe encontrarse prevista de antemano en las bases del llamado a licitación, a fin de permitir que las empresas evalúen la conveniencia o no de presentarse a la convocatoria, promoviendo su participación y generando la posibilidad de obtener mejores y más beneficiosas ofertas, sin incurrir en modificaciones contractuales posteriores que vulneren el principio de igualdad entre los oferentes.

xv) Arbitrar las medidas necesarias a fin de que los procedimientos y actos emitidos durante la ejecución de los trabajos guarden efectiva coherencia de fechas, denominación de antecedentes, plazos, etc., a fin de aportar mayor claridad y transparencia a la gestión y evitar inconsistencias o errores de interpretación.

xvi) En el caso de autorizarse modificaciones de obra, trabajos adicionales o complementarios deben agregarse los antecedentes y documentación de respaldo elaborada por las áreas técnicas de la repartición, en la que se efectúe un detalle de los





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

ítems que se incorporan, anulan o incrementan, con sus respectivos porcentajes de avance, cómputos métricos, estimación de plazos e indicación expresa de la fecha efectiva de terminación de los trabajos.

xvii) Los certificados emitidos durante la ejecución de la obra deben acompañarse de las respectivas planillas de medición u otra documentación que respalde los valores informados como ejecutados en cada período.

xviii) Entre la documentación correspondiente al contrato deben adjuntarse los respectivos planes de trabajo con constancia de su aprobación por autoridad competente.

4) Conclusiones.

i) Ausencia de una estructura formal completa de la Universidad, integrada por todos sus órganos de gobierno, áreas académicas, administrativas y técnicas (Asamblea Universitaria, Honorable Consejo Superior, Facultades, institutos y escuelas universitarias, etc.).

ii) Errónea calificación del carácter privado asignado a los recursos universitarios destinados a financiar la ejecución de obras.

iii) Incorrecta interpretación del alcance asignado al concepto de Obra Pública, determinado exclusivamente en base al origen de los fondos.

iv) Falta de constancias que acrediten que la UNT





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

cuenta con facultades delegadas para ejecutar Obras Públicas bajo el Régimen de la Ley 13.064

v) Inexistencia de antecedentes o estudios previos en base a los cuales se haya obtenido autorización legal para modificar el Proyecto de Ciudad Universitaria previsto en la Ley N° 14.771.

vi) Falta de competencia por parte del órgano ejecutivo de la universidad para el dictado de normas de carácter reglamentario destinadas a la contratación de Obras Públicas.

vii) Falta de aprobación formal del plan definitivo de obras destinado a la construcción de la Ciudad Universitaria.

viii) Falta de antecedentes que justifiquen la decisión de la UNT de suscribir con YMAD el Convenio que dio por cumplida la obligación de distribuir a favor de la universidad el 40 % de las utilidades líquidas y realizadas correspondientes a dicha empresa.

VIII) Informe de la Procuraduría Adjunta de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROCELAC).

Dado que la ampliación del monto para contrataciones directas y licitaciones privadas, constituye el único aspecto sustancial en que la resolución 365/08 se apartó de la Ley de Obra Pública, podría sugerirse que la propia resolución estuvo fundada en la búsqueda de elusión de los procedimientos que brindarían





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

mayor transparencia a los actos de adjudicación de las obras.

La resolución 365/08 también fijó los plazos de anticipación de la publicación y el de la propia publicación de los procedimientos, reduciéndose respecto de los que prevé la normativa aplicable. Efectivamente, el plazo de anticipación a la fecha de apertura y el plazo de publicación del llamado establecido en la resolución 365/08, es de 5 días, incluso para presupuestos cuyos montos son 50 veces superiores a los que fija la ley 13.064 de obra pública.

Entre otras irregularidades detectadas, se destaca que no se fijaron límites a la contratación de obras complementarias.

Seguidamente a través de la resolución 366/08 aprueba su correspondiente Sistema Autoritativo para la sustanciación, aprobación y/o adjudicación de las contrataciones. Ambas resoluciones en principio resultarían inapropiadas para regir los procedimientos toda vez que existe normativa aplicable a las Universidades Nacionales (decreto 1023/01 y la ley de obras públicas 13.064) en lo que respecta tanto a la realización de obras públicas, como para contrataciones de todo tipo de bienes, obras y servicios que son de aplicación general.

Adicionalmente las resoluciones mencionadas y su utilización práctica resultarían contrarias a principios básicos que deben regir los contratos de un organismo público como una universidad, tales como concurrencia, correcto tratamiento y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

carácter público del proceso.

Por otro lado, la resolución 365/08 que pretende regir la contratación de las obras publicas encaradas con fondos provenientes del YMAD, dice cubrir el vacío normativo existente para tal fin, pese a lo cual sería una copia prácticamente textual de la ley 13.064 (ley de obra pública) con el fin de relajar excesivamente los requisitos de publicidad y difusión, a la vez que buscaría limitar la utilización de la Licitación Pública como mecanismos de selección del co-contratante, abiertamente en contra de los principios fundamentales que rigen todo tipo de contrataciones estatales, tanto a nivel nacional, como provincial e internacional.

Efectivamente en contraposición con los principales cuerpos normativos que podrían haberse tomado como referencia, incluida la ley 13.064, en los casos donde el monto probable del contrato es el criterio que rige la elección del procedimiento, de selección del co-contratante, tales montos habrían sido exageradamente elevados para facilitar la posibilidad de realizar procedimientos menos solemnes que la licitación pública, principalmente sustituyéndola por contrataciones directas.

En la totalidad de los casos, los montos previstos por la resolución 366/08 son más de 10 veces superiores a los de la normativa comparable.

La resolución 365/08 dictada para ejecutar las





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

contrataciones de referencia, carece de fundamento y autoridad oponiéndose a la Ley de Obras Públicas.

Entiende el organismo público que cabría la posibilidad, que las autoridades de la Universidad Nacional de Tucumán hayan creado tal mecanismo normativo paralelo al que se debió utilizar, con la sola finalidad de eludir los procedimientos contractuales que limitan la discrecionalidad en el uso de los fondos públicos. De ese modo amparado en un régimen que ellos mismos crearon, habrían realizado maniobras para evitar la transparencia de los procedimientos, facilitando la arbitrariedad en la asignación de los contratos, además de reconocer erogaciones no previstas.

Se reconocieron erogaciones superiores a las estipuladas en los contratos e incluso superiores a las solicitadas por los adjudicatarios.

Se reconocieron y pagaron gastos que claramente debieron haber sido previstos por los adjudicatarios al momento de presentar su oferta, como alquiler de terrenos para la realización de obras.

Se copió casi literalmente la ley de obras públicas -a excepción de los aspectos vinculados a los montos y criterios de selección del procedimiento-, y se eliminó el requisito de estar inscripto en el Registro Nacional de Constructores de Obras Públicas, cuya finalidad es garantizar la calificación y capacitación





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

de las empresas.

El rector delega a la directora de la DGCU la tramitación y sustanciación de los procesos licitatorio de obras, desde su etapa inicial, incluyendo la formalización del contrato con la empresa que resulte adjudicataria (cuando no debe participar una misma persona en todo el proceso para evitar concentración de tareas, faltando así a la norma 2420 de control interno).

IX) Informe Complementario de la Procuraduría Adjunta de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROCELAC).

1) Colocaciones Financieras

Tanto los aportes para la ciudad universitaria, como los de libre disponibilidad fueron pagados por YMAD a la UNT con cheques de aquella sobre cuentas del Banco de la Nación Argentina. De los antecedentes surge que la UNT realizo inversiones financieras temporarias con la totalidad de los fondos hasta tanto se requiriera hacer pagos para las obras.

Del análisis de los movimientos financieros de los fondos referidos, se puede observar la ausencia de un criterio rector general que establezca plazos, tasas de interés y selección de entidades financieras. Evidentemente no existía ni se sustanció un procedimiento normado para operar los fondos, circunstancia que hubiera resultado recomendable y que incluso fuera puntualizada por la Auditoria General de la Nación en diversas notas.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

También se observa que las decisiones administrativas sobre la distribución de los fondos, la apertura y mantenimiento de cuentas en entidades financieras, el tipo de entidades, plazos y rentabilidad a obtener se realizaron mediante notas generalmente cursadas entre las autoridades de la UNT, el área de Tesorería y los gerentes o responsables de cuenta de las respectivas entidades financieras involucradas en la operatoria.

Destaca el organismo público que cabe recordar que la decisión de colocaciones financieras se trata de decenas de millones de pesos de un organismo público -como lo es la Universidad-, alcanzada por la obligatoriedad de decidir la entidad financiera beneficiaria de sus depósitos, sobre la base de un procedimiento de licitación pública.

Efectivamente, el criterio de selección de la entidad o entidades financieras en las que se depositaron los fondos debió basarse en una licitación pública, elaboración de un pliego de base y condiciones que normatizaran las necesidades de la Universidad y las obligaciones del co-contratante, tal como surge del decreto 1023/2001.

Resulta llamativo que la decisión sobre la asignación de los millonarios fondos de la universidad hubiera sido basada en encuestas telefónicas de tasas de interés, de las que tampoco se tuvo acceso a registro escrito.

El capital del orden de trescientos cuarenta millones





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

de pesos, y los intereses producidos, de aproximadamente sesenta millones de pesos, fueron colocados por las autoridades de la UNT en diversas entidades financieras.

Los plazos de las colocaciones en las diversas entidades son diferentes, pudiéndose notar algún hecho estilizado en el sentido que predomina una conducta “amante al riesgo” como se la conocen términos económicos, dándose la situación que las entidades más sólidas según indicadores utilizados por el Banco Central de República Argentina y las normas de Basilea, son las que reciben menores montos y por plazo normas cortos, siendo paradójico que entidades de menor solidez y protección frente a los ahorristas, recibieran montos mayores y por plazos más largos.

Se puede apreciar que en las instituciones financieras cuyos indicadores de solidez son menos favorables las imposiciones fueron a plazos mínimos de un año, mientras que en los bancos de mayor solidez los plazos oscilaron entre 30 y 60 días.

La entidad denominada “Equity Trust Company” recibió depósitos de montos considerables a plazos largos, siendo que no es una entidad bancaria.

En líneas generales se advierte que algunas de las entidades seleccionadas para realizar depósitos no poseen sucursal operativa en Tucumán.

Las entidades que reciben depósitos por montos significativos no figuran entre las principales del sistema





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

financiero, bajo ningún criterio de clasificación (patrimonio, depósitos, préstamos, activos, solvencia, etc).

Las renovaciones de las imposiciones, se informan por sus montos originales, sin especificarse cuál es el destino de los intereses devengados (capitalización, retiro, pago de gastos, etc).

El manejo discrecional de los fondos pudo dar lugar a su utilización en beneficio propio de los responsables y no para la mayor seguridad de los fondos públicos. Se detectaron diferencias millonarias entre los rendimientos informados por la Universidad y los que surgen de la aplicación de las tasas que reconocen las entidades. Tales diferencias son más pronunciadas en las inversiones realizadas en entidades financieras de menor nivel.

Irregularidades detectadas

i) Se contraría el principio de Cuenta Única del Tesoro (CUT) establecido por la ley 24156 y el Decreto 2663/92, que regula la apertura, el mantenimiento y cierre de las cuentas bancarias por parte de las jurisdicciones, entidades, empresas y sociedad del Sector Público Nacional (donde se incluye a las Universidades Nacionales según el Clasificador Institucional del Manual de Clasificaciones Presupuestarias, Quinta Edición 2003).

ii) No se solicita autorización al Ministerio de Economía para la apertura de cuentas de depósito de fondos, tal como establece la Ley de Administración Financiera y su decreto reglamentario 2663/1992 (art. 13 y 14).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

iii) No se explican los criterios que rigen el depósito de fondos. Se asignan los depósitos entre entidades sin un procedimiento de licitación pública que debería haber primado para la asignación de los fondos públicos sobre la base de la competencia entre oferentes.

iv) No se solicita autorización anterior ni posterior al Consejo Superior de la UNT para el manejo y asignación de los fondos entre entidades.

v) Se obvió la obligatoriedad de solicitar opción previa a la Tesorería General de la Nación para las inversiones temporales en entidades financieras (art. 74 inc. j de la ley 24156 tanto en su modificación por la ley 26546 de noviembre 2009 como en su redacción anterior).

vi) El monto y el plazo de los depósitos se decide arbitrariamente sin criterios objetivos ni explícitos.

vii) El manejo del riesgo de las inversiones no sigue criterios objetivados y en consecuencia no luce como adecuado para el uso de fondos públicos, máxime si se tiene en cuenta que las entidades a que se asignan los depósitos de mayores montos y a más largos plazos de inmovilización, son las menos solventes de las seleccionadas para depositar.

viii) Las tasas de interés pactadas con las diferentes entidades no guardan relación con los plazos y montos depositados.

ix) Existen inconsistencias entre la información





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

presentada por el Rectorado y la que surge de las respuestas dadas por las entidades financieras. Tales incongruencias se manifiestan tanto en los montos originales como en las fechas de vencimiento y plazos de las inmovilizaciones. En ese orden se observaron severas discrepancias.

x) No se tomaron medidas correctivas frente a las irregularidades informadas por la Auditora General de la Nación.

Respecto al manejo de las inversiones los principales rasgos que la caracterizan permiten inferir una administración incorrecta de la relación riesgo rendimiento.

Mediante nota sin formato específico se emiten las ordenes libradas a los bancos y entidades similares solicitando movimientos de dinero entre cuentas (de diferentes entidades incluso). En la misma nota el firmante, habitualmente el Subsecretario o Tesorero, indica al banco qué persona de la planta de la UNT está autorizada para realizar movimientos.

El esquema de las notas sigue un patrón más o menos general: Encabeza la fecha, se dirigen al gerente, responsable de sucursal u oficial o simplemente a “señores banco ... presente”. El cuerpo del texto explica que se solicita por cuenta y orden se proceda a debitar de la cuenta identificada una determinada suma y se constituya con ella otra forma de activo, en la mayor parte de los casos plazo fijo con diferente modalidad y plazo y en otros casos el aporte al fideicomiso que se indica.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Las sumas involucradas en cada movimiento son de varios millones de pesos cada una, encontrándose algunas operaciones por montos menores de poco más de un millón y la mayoría con cifras que van desde cuatro a veinte millones, en todos los casos el tenor, contenido y autorizaciones en las notas es similar.

Luego en el cuerpo del texto suele resumirse un cuadro con la operación financiera solicitada donde consta el monto, el plazo, la tasa nominal anual, fecha de constitución y fecha de vencimiento y la metodología que adquiere la operación. Por ejemplo, predominan los depósitos a plazo fijo con acreditación anticipada de intereses en las cuentas indicadas por las autoridades administrativas de la UNT mediante nota al banco.

En algunas operaciones la nota se cursa en letra manuscrita aduciéndose la falta de energía eléctrica. Tal el caso de las operaciones foliadas como 168 y 169 de fecha 30 de octubre de 2009 donde una operación de casi 20 millones de pesos se cursa en forma manuscrita. Finalmente, luego del saludo de rigor se observa predominantemente la firma de al menos dos personas. En algunas notas obra un sello o a mano se coloca la expresión: "Autorizado" y debajo firma y sello aclaratorio del Subsecretario Administrativo CPN Luis Sacca.

Se observan notas firmadas por el Rector con formato de resolución, con citas de articulados, pero no se encuentra





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

numerada, ni registrada como resolución del Rector de la UNT.

Se menciona otra nota de fecha 28 de mayo de 2008, en la que se expresa: “Atento el informe de relevamiento de tasas realizado por la licenciada Andrea Dejardins y al pedido del Sr Subsecretario de Administración CPN Luis Sacca, a los efectos de mejorar el rendimiento del capital invertido y diversificar el riesgo entidad, el Rector resuelve: art 1) autorizar a la DGA a transferir del Galicia al Comafi 20 millones; art 2) autorizar a renovar plazo fijo 8 millones en Meridian ...”.

También se observó similar estilo en nota fechada 28 de septiembre de 2007 firmada por el Rector donde se lee: “Atento el informe de Estrategia de Inversión realizado por el Dr. Miguel Kiguel a requisitoria de la Subsecretaria Administrativa y del Informe Técnico del CPN Ronald Paradas Parejas en referencia a las alternativas de inversión para la UNT, en salvaguarda de la inflación y con bajo nivel riesgo, surge la posibilidad de invertir en el Fideicomiso Financiero Privado Credilogros I por el importe de \$ 10.999.980 con un rendimiento del 15 % anual, superior a la alternativa de invertir en plazo fijo. El Rector autoriza al DGA a suscribir certificados de participación senior del citado fideicomiso, firmando el contrato en carácter de beneficiario Art 2) Autoriza al DGA a solicitar al Banco de Galicia y Buenos Aires S.A

Finalmente respecto de otra operación financiera luce





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

una nota de fecha 30 de noviembre de 2007 firmada y aclarada a mano por C.P.N. Ronald Parada Parejas... dirigida al Sub Secretario Administrativo CPN Luis Sacca y cita Ref: Fideicomiso Financiero Privado Credilogros II diciendo que por un error involuntario se informó el monto de la inversión del contrato de referencia en \$ 23.012.707, 80 cuando en realidad el importe del CP senior, opción elegida de inversión es de \$ 24.225.000. Surge de ambos importes que el saldo complementario a remitir es de \$ 1.212.292,2. Adjunta a la nota el anexo A bis del correspondiente contrato de referencia a efectos de verificar el citado error (No obra el Anexo).

2) Fideicomisos contratos

Se constituyó un contrato de fideicomiso financiero celebrado con la empresa Credilogros S.A, publicación en el Boletín Oficial de la República Argentina 32.185 de fecha 6/7/11: "... objeto social: la sociedad tiene por objeto realizar por cuenta propia y/o de terceros y/o asociada a terceros: la creación, el desarrollo la dirección la administración, la comercialización, la explotación y la operación de sistemas de tarjetas de crédito y/o débito y/o compra y/o afines; el otorgamiento de microcréditos, de préstamos a personas físicas y/o jurídicas con garantía o sin ella; prestamos hipotecario y prendarios y préstamos en general con o sin cualquiera de las garantías previstas en la legislación vigente; la comercialización de productos vinculados a seguros, celulares y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

electrodomésticos en general ...”

Contratos 1) entre Equity Trust Company (argentina) S.A actuando exclusivamente como fiduciario financiero y no a título personal como fiduciario Credilogros Compañía financiera S.A como fiduciante y tenedor original. La UNT como tenedor original. Se menciona como administrador general a CMS de Argentina S.A, pero no se aclara quien es.

De lo expuesto interpreta la PROCELAC, que la UNT colocó los fondos en un fideicomiso cuya finalidad eran los créditos para consumo, alejado del objetivo de una institución universitaria, aceptándose la administración, asesoría y auditoria sin procedimiento de selección previsto en el Decreto 1023 de 2001.

i) La UNT en fecha 28 de noviembre de 2007 realizó un plazo fijo con la compañía “Equity Trust Company” por un monto de \$24.225.000.00 por el plazo de 547 días, a una tasa o interés anual del 15%, cuyo vencimiento operaba el día 28 de mayo de 2009 por un interés de \$1.629.000.00. Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC el monto que correspondió a esa tasa y que debía haber percibido la Casa de Altos Estudios es de \$5.545.647.26, advirtiéndose un faltante de \$3.816.647,26 (diferencia entre el monto declarado y el que correspondía haber percibido). Surge también, otra imposición con la misma entidad financiera, toda vez que el día 28 de septiembre de 2007 realizó un





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

plazo fijo por un monto de \$19.999.980.00 por el plazo de 547 días, a una tasa o interés anual del 15%, cuyo vencimiento operaba el día 28 de marzo de 2009 por un interés de \$2.655.000.00. Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC indicó que el monto que correspondía haber percibido por la Casa de Altos Estudios es de \$4.495.885.92, advirtiéndose una diferencia entre tales montos de \$1.840.885,92 (suma faltante).

ii) Por otra parte, la UNT en fecha 17 de noviembre de 2008 realizó un plazo fijo con el “Banco Comafi” por un monto de \$18.400.000.00 por el plazo de 365 días, a una tasa o interés anual del 21%, cuyo vencimiento operaba el día 17 de noviembre de 2009 por un interés de \$3.193.983.89. Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC el monto que correspondió a tal operación es de \$3.956.000.00, advirtiéndose un faltante de \$762.016,11. Además, en otra oportunidad la UNT en fecha 22 de octubre de 2008 realizó un plazo fijo con el “Banco Comafi” por un monto de \$9.000.000.00 por el plazo de 365 días, a una tasa o interés anual del 17.50%, cuyo vencimiento operaba el día 22 de octubre de 2009 por un interés de \$1.412.725.42. Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC indicó que el monto que debería haber percibido la Casa de Altos Estudios es de \$1.575.000.00, advirtiéndose una diferencia entre tales montos de \$162.274,58.

En fecha 24 de julio de 2007, la UNT realizó un plazo fijo con el “Banco Comafi” por un monto de \$10.000.000.00 por el





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

plazo de 455 días, a una tasa o interés anual del 11.09%, cuyo vencimiento operaba el día 21 de octubre de 2008 por un interés de \$1.333.835.61. Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC que el monto que debería haber percibido la Casa de Altos Estudios es de \$1.382.452.05, advirtiéndose un faltante de \$48.616,44. También se advierte que la UNT en fecha 24 de julio de 2007 realizó un plazo fijo con el “Banco Comafi” por un monto de \$5.000.000.00 por el plazo de 365 días, a una tasa o interés anual del 10.83%, cuyo vencimiento operaba el día 23 de julio de 2008 por un interés de \$522.500.01.

Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC indicó que el monto correspondiente que debería haber percibido la Casa de Altos Estudios es de \$541.500, advirtiéndose un faltante de \$18.999,99. En lo que respecta a esta entidad bancaria, importa subrayar que la Universidad depositó la suma de \$10.000.000 el 24 de julio 2007, por un plazo de 15 meses. Así, las tasas de interés que informó la UNT de estos dos últimos depósitos son similares considerando las diferencias de plazos y montos de cada colocación (10,83% y 11,09%). Al vencimiento, que operaba el 21 de octubre de 2008, se lo renovó al día siguiente por \$9.000.000, por el plazo de un año, sin que se tenga constancia de lo ocurrido con el \$1.000.000 retirado ni los intereses devengados.

iii) Por otra parte, surge que la Casa de Altos Estudios en fecha 2 de octubre de 2008 realizó un plazo fijo con el “Banco





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

de Servicios y Transacciones SA” por un monto de \$12.000.000.00 por el plazo de 365 días, a una tasa o interés anual del 15.75%, cuyo vencimiento operaba el día 2 de octubre de 2009 por un interés de \$1.413.616.44. Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC el monto correspondiente a tal operación es de \$1.890.000.00, advirtiéndose una diferencia entre tales montos de \$476.383,56, que debería haber ingresado a las arcas de la UNT.

iv) En otro orden, se advirtió que la Universidad Nacional de Tucumán, registró una imposición financiera con el “Banco Meridian”, precisamente el día 30/05/2007, por la suma de \$8.000.000.00 a un año de plazo, que luego fue renovada por idéntico plazo a su vencimiento. Sin embargo, se desconoce el destino de los intereses devengados ya que no hay información sobre retiros de fondos pero tampoco se informa si fueron capitalizados al vencimiento.

v) En lo que respecta a las operaciones realizadas con el “Banco Piano”, surge que realizó un depósito en fecha 16 de abril de 2008 por la suma de \$18.000.000 a un plazo de 455 días y a una tasa de interés del 11%, por un interés de \$ 2.462.794.49. Sin embargo, tal como lo informa la PROCELAC el monto que debería haber percibido la Casa de Altos Estudios es de \$2.468.219,18, advirtiéndose un faltante de \$5.424,62.

vi) En lo que respecta a las operaciones realizadas por la UNT con la “Caja Popular de Ahorros de Tucumán”, surge que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

realizó un depósito en fecha 5 de marzo de 2008 por la suma de \$5.000.000 a un plazo de 90 días, que su renovación sólo se hizo por la suma de \$2.000.000 a 30 días y se renovó al vencimiento, no volviéndose a constituir. No se acreditó qué destino tuvieron los intereses devengados.

vii) En otra ocasión se realizaron inversiones financieras en el “Banco Credicoop” a un plazo de 30 días, salvo una que se realiza a 60 días. El 1º de octubre de 2007 se efectúa la primera, por \$2.000.000 y el 15 de agosto de 2008 la segunda, por igual monto y plazo. En ninguno de estos casos se observa que hayan sido renovados. Luego se realiza una tercera y última colocación el 26 de septiembre 2008 que tiene distintas renovaciones. Al respecto, la PROCELAC indica que “El monto es curioso, se colocan \$ 3.261.860,10 que se renuevan cada 30 días, con excepción del mes de diciembre de 2008 en que, probablemente para evitar vencimientos en el receso de verano, se renueva por 60 días. Nuevamente, se desconoce el destino de los intereses devengados ya que en ninguna de las seis renovaciones fueron capitalizados”.

vii) Finalmente, en lo que respecta a las operaciones realizadas entre la Universidad y el “Banco Hipotecario Nacional”, la PROCESAL afirmó que “En el Banco Hipotecario Nacional se hizo un único depósito que fue renovado en tres ocasiones. El 27/06/2008 se realizó un depósito por \$3.000.000, por un plazo de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

31 días. Al vencimiento se renovó en dos ocasiones por 60 días y la última renovación fue por 31 días, con vencimiento el 26 de diciembre de 2008, sin que se aprecien movimientos posteriores. Nuevamente, como en otras imposiciones en otras entidades no se brinda información sobre el destino de los intereses devengados en cada período y tampoco se informa si los mismos fueron retirados. A la fecha de vencimiento de las inversiones, no se destaca ninguna imposición en Banco Hipotecario”.

X) Conclusiones de la Dirección General de Administración de la UNT, formalizados como Notas DGA N° 0065/15, N° 00071/15 y DGA N° 00073/15 (fs. 1198, 1199 y 1202):

1º) Que la Dirección General de Administración nunca autorizó constituciones de plazos fijos de la UNT. Quienes autorizaron la constitución de los mismos definiendo entidad, importe, tasas y plazos fueron: el CPN Juan Alberto Cerisola (ex Rector) y el C.P.N. Luis Fernando Sacca (ex Sub-secretario Administrativo de esa Universidad);

2º) Que el procedimiento consistía en la recepción del cheque enviado por YMAD, el cual se depositaba, y una vez acreditados los fondos siempre existía una instrucción hacia la Tesorera General o el Sr. Director General de Administración, ordenando entidad, importe y plazos para la constitución del plazo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

fijo. Luego se formalizaba esa decisión con una providencia resolutive que firmaba el Sr. Rector, o una nota que confeccionaba la Tesorera General y autorizaba con su firma el Sr. SubSecretario Administrativo... El trámite quedaba concluido con una nota donde se comunicaba a los bancos lo resuelto por las autoridades universitarias mencionadas precedentemente;

3º) Que en resumen, las renovaciones de los plazos fijos se comunicaban a través de una nota hacia el banco con la firma del personal administrativo autorizado (ver resolución rectoral N° 1572/2008) donde previamente existía una autorización telefónica o verbal del ex Rector Cr. Juan Alberto Cerisola o el ex Subsecretario Administrativo Cr. Luis Fernando Sacca)...” (fs. 1227 vta.). Así también se acompañaron notas de disposición, autorizadas por el C.P.N. Luis Sacca.

XI) El fideicomiso público es un contrato por medio del cual la Administración, por intermedio de alguna de sus dependencias facultadas y en su carácter de fideicomitente, trasmite la propiedad de bienes del dominio público o privado del Estado, o afecta fondos públicos, a un fiduciario (por lo general instituciones nacionales o provinciales de crédito), para realizar un fin lícito, de interés público. La definición es aplicable a todas las especies de fideicomisos públicos, no sólo a las nacionales o federales, sino también a las provinciales y municipales. (Acosta Romero, Miguel, "Derecho bancario", Porrúa, Méjico, 1978, p.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

340).

Si bien el fideicomiso público se apoya en la estructura convencional que caracteriza el tipo contractual, esto es, la relación bilateral fiduciario-fiduciante, hay, sin embargo, una diferencia esencial de naturaleza genética en el proceso de formación que lo diferencia del fideicomiso privado. En el público, la celebración del contrato es una fase dentro de un proceso, toda vez que existe un procedimiento jurídico sui generis que se inicia en el acto jurídico que da viabilidad al fideicomiso (ley o decreto), fija sus objetivos y características, determina las condiciones y términos a que se sujetará la contratación correspondiente y regula, en fin, la constitución, incremento, modificación, organización, funcionamiento y extinción de los fideicomisos. (Villagordoa Lozano, José M., "Doctrina General del Fideicomiso", Ed. Porrúa, México, 1998, p. 289).

A nivel nacional, no se encuentra normativa generalizada sobre el tema; sólo se han dictado algunas normas que regulan aspectos parciales de los Fideicomisos Públicos, a saber: Los Fondos Fiduciarios, integrados total o mayoritariamente con bienes y/o fondos del Estado Nacional, forman parte del sector público nacional, conforme al Artículo 8º, inc. c) de la Ley de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional N° 24.156 –publicada en el Boletín Oficial N° 27.503 del 29-10- 1992– y su modificatoria Ley N° 25.827 – BO





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

del 22-12-2003–, siéndoles aplicables, por ende, las disposiciones de la ley referenciada.

Toda creación de Fondo Fiduciario, integrado total o parcialmente con bienes y/o fondos del Estado Nacional, requerirá del dictado de una ley, conforme lo establece el Artículo 5º, inc. a) de la Ley de Administración de los Recursos Públicos o también conocida como Ley de Solvencia Fiscal N° 25.152 –publicada en el Boletín Oficial N° 29.234 del 21-9-1999– y sus modificatorias.

Los flujos financieros que se originen por la constitución y uso de los Fondos Fiduciarios; deben estar reflejados en la Ley de Presupuesto General de la Administración nacional, conforme lo establece el Artículo 2º, inc. a) de la Ley de Administración de los Recursos Públicos N° 25.152 y sus modificatorias.

Los Fondos Fiduciarios integrados mayoritariamente con bienes y/o fondos del Estado Nacional no podrán tener estructura de personal permanente y temporario a su cargo. El personal deberá integrar las plantas de personal de las jurisdicciones y/o entidades de las cuales dependen los citados Fondos Fiduciarios. Los Fondos Fiduciarios podrán financiar, a través de transferencias, los gastos en personal de las jurisdicciones y entidades involucradas, conforme al Artículo 51 de la Ley N° 25.565, aprobatoria del Presupuesto General de la Administración nacional para el ejercicio 2002, modificatoria de la Ley de

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Administración de los Recursos Públicos N° 25.152 –sancionada: 6 de marzo de 2002; promulgada parcialmente: 19 de marzo de 2002–.

Las leyes de presupuesto general de las Administraciones provinciales, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de la Administración pública nacional contendrán la autorización de la totalidad de los gastos y la previsión de la totalidad de los recursos, de carácter ordinario y extraordinario, afectados o no, de todos los organismos centralizados, descentralizados, de las instituciones de seguridad social, y los flujos financieros de los Fondos Fiduciarios, conforme al Artículo 3° de la Ley de Régimen Federal de Responsabilidad Fiscal N° 25.917 –sancionada: 4 de agosto de 2004; promulgada: 24 de agosto de 2004; publicada en el Boletín Oficial N° 30.470 del 25-8-2004–, conforme redacción dada por la Ley N° 26.422 –BO del 21-11-2008–.

Sintetizando, en jurisdicción nacional, los Fideicomisos Públicos forman parte del sector público nacional; por regla, deben ser creados por ley; sus flujos financieros deben estar reflejados en la Ley de Presupuesto General de la Administración nacional; y no podrán tener estructura de personal permanente y temporario a su cargo.

Así como la Administración generalmente no es libre de contratar, ya que debe cumplir con los procedimientos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

administrativos fijados a tal fin por las normas legales de contratación, al Fideicomiso Público le son también aplicables dichos procedimientos, debiendo seleccionar al fiduciario por licitación pública o por algunos de los mecanismos de excepción previstos en las normas. Si la Administración pública no observare los procedimientos especiales establecidos para seleccionar a su cocontratante, el contrato se hallaría viciado por no haberse observado un aspecto de la forma establecida. “Las normas legales que establezcan procedimientos especiales para seleccionar al cocontratante de la Administración pública tienen una doble finalidad: 1) asegurar la eficiencia en el cumplimiento del contrato; 2) evitar toda sospecha de inmoralidad en la respectiva negociación”. (Marienhoff, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III-A, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 4ª edición, Capítulo IV: Elección del “Cocontratante” de la Administración, p. 155).

A nivel nacional, el fiduciario suele ser el Banco de la Nación Argentina -a través de una de sus dependencias: Nación Fideicomiso S.A., integrante del Grupo Nación-. Por lo expuesto, la Administración pública debe seleccionar al fiduciario respetando las normas de contrataciones vigentes.

La doctrina especializada entiende que el fideicomiso público debe tener un fin lícito, de interés público, consistente en satisfacer necesidades colectivas de trascendencia económica





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

social, (ver LISOPRAWSKI, Silvio, Los fondos fiduciarios públicos. Necesidad de una legislación específica. LL. 2007-C. Pág. 1092; MARTORELL, Ernesto Eduardo, Los llamados “fideicomisos públicos”: réquiem para una figura vergonzante, E.D, T.223, pág. 790; MERTEHIKIAN, Eduardo, Documentación Administrativa N° 267- 268, septiembre 2003-abril 2004, El Derecho Administrativo en Argentina: Situación y tendencias actuales (I), Pág. 328; entre otros).

XII) Acta Acuerdo del 2 de enero de 2008.

El encartado Cerisola en su carácter de rector de la Universidad Nacional de Tucumán, firmó el Acta Acuerdo del 2 de enero de 2008, en cuya cláusula segunda expresa: “la UNT deja sentado expresamente por intermedio de su Rector: a) que con los fondos que su mandante recibe en esta ocasión, se da por satisfecha la obligación de distribuir a favor de dicha universidad el porcentaje del 40% contemplado en el art 18, inc. b de la ley 14771. b) Que como consecuencia de lo indicado en a), toda suma que en el futuro pudiere percibir la universidad será calculada aplicando el porcentaje del 20%, que surge de lo previsto por el art 18 inc. c de la mencionada ley”.

A fs. 964 de las presentes actuaciones, obra la constancia por la que Juan Alberto Cerisola -en su carácter de Rector de la UNT- recibió la suma de \$ 36.000.000, según a lo





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

estipulado en la cláusula 1º del aludido convenio.

En relación a la firma de dicho convenio ha señalado la Auditoria General de la Nación, que no se encuentran antecedentes o informes técnicos que justifiquen la decisión de la UNT de suscribir con YMAD el Convenio que dio por cumplida la obligación de distribuir a favor de la universidad el 40 % previsto en el Artículo 18, inciso b) de la Ley N° 14.771, dando por concluida la ejecución del proyecto de Ciudad Universitaria.

Ello se señala, teniendo en cuenta que a la fecha de suscripción del referido convenio, YMAD sólo había remitido a la UNT \$ 243.000.000.-, en tanto que el costo total de los proyectos a ejecutar, según el plan de obras elaborado por la Secretaría de Planeamiento, Obras y Servicios, había sido estimado en la suma de \$ 267.000.000.

En este sentido, también cabe destacar, que durante la gestión del nombrado como Rector de la UNT, el giro de utilidades de YMAD a la Institución a su cargo, no alcanzó el porcentaje de 40% determinado por ley (año 2006 19,28%; 2007 26,35%) y luego de firmado el convenio nro. 6 tampoco percibió el monto acordado (2008 10,15% y 2009 6,41%), tal como se desprende del informe emitido por la PROCELAC.

Que en virtud de la decisión adoptada en el marco del citado convenio, toda otra suma que en el futuro pudiere percibir la UNT de YMAD “a cuenta de futuras utilidades liquidas y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

realizables” o en concepto de “utilidades líquidas y realizadas”, sería de libre disponibilidad para la UNT y calculada aplicando el porcentaje del 20 % previsto en el inciso c) del referido Artículo 18.

Por último, se señala que en el marco de las previsiones establecidas en el Estatuto Universitario y en razón a la naturaleza de la cuestiones involucradas en este tópico (infraestructura edilicia, uso de recursos propios, atribuciones para la aprobación del plan de obras universitarias, etc.) el Sr. Rector carecería de atribuciones -por lo menos de carácter exclusivo o excluyente- para resolver y suscribir por sí, este tipo de convenios.

Finalmente resta mencionar que mediante Resolución N° 2162/15, de fecha 13/10/15, del Honorable Consejo Superior de la U.N.T.; se resolvió:

“1°) Declarar que el acto administrativo del 02 de enero de 2008 adoptado por el Ex Rector Juan Alberto Cerisola es irregular por haber sido tomado excediendo su competencia estatutaria (art. 7 inc. a de la LNPA) y por estar basado en hechos inexistentes tales como la conclusión de la Ciudad Universitaria o la suficiencia de los fondos reservados para ella (art. 7 inc. b de la LNPA); por tanto lesivo a los intereses de la Universidad Nacional de Tucumán”.

“2°) Reivindicar el derecho de la Universidad Nacional de Tucumán a percibir el 40% de las utilidades de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Yacimientos Mineros Aguas de Dionisio (YMAD) hasta la conclusión de la Ciudad Universitaria (art. 18 Ley 14.771)...” (fs. 1258/1277).

XII) La defensa de la encartada Olga Cudmani postula que el análisis de la conducta desplegada por su defendida, debe encuadrarse como el cumplimiento de órdenes superiores emanadas de una cadena de jerarquía funcional, que no se podían desobedecer -conforme lo establecido en el Convenio Colectivo aprobado por Decreto 366/06 (art. 12 inc. e) y f)-. En virtud de lo cual alega que la nombrada se encuentra amparada en la causal de inimputabilidad contemplada en el art 34, inc.5 del Código Penal: “no son punibles: el que obrare en virtud de obediencia debida.

Entiende esta Alzada que en el presente caso, no se encuentran corroborados los requisitos esenciales a los fines de dar por configurado el tipo permisivo que justifique las conductas antijurídicas reprochadas.

Cabe iniciar el análisis de esta cuestión, señalando que un deber esencial del agente público es el de "obediencia", entendida como la obligación de cumplir las órdenes de sus superiores. La razón que justifica el deber de obediencia, su fundamento, es la necesidad de mantener la estructura orgánica dentro de la Administración Pública. Sin "obediencia" no puede concebirse el principio jerárquico.

En relación a dicha obligación es dable destacar, que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

no se trata de una "obediencia absoluta", ya que aceptar tal naturaleza equivaldría a convertir al inferior en un autómata, en algo mecánico, como podría serlo un motor, un micrófono, un altoparlante, prescindiendo de la conciencia del agente subordinado, a quien se utiliza como mero instrumento.

Desde que el deber de obediencia ha de ser obra de la razón y desde que en este aspecto no puede prescindirse de la conciencia del agente subordinado, es aceptable la afirmación de que "el poder del subordinado para examinar la orden deriva de la obligación genérica de todo ciudadano de obrar en conciencia del valor de las propias acciones". Todo funcionario o empleado a quien se le da o imparte una orden, por el hecho mismo de ser competente para cumplirla si ella fuere "legítima", tiene la indiscutible facultad de examinar la legalidad de dicha orden, y de abstenerse de cumplirla en caso de ilegalidad.

La jerarquía funcional en el ámbito de la administración pública no llega a cancelar la voluntad de los miembros inferiores de la institución. A su vez, a los funcionarios superiores puede exigírseles un deber más estricto de controlar la orden que al personal inferior.

El subordinado tiene el "derecho de examen" de la orden, tanto de su legalidad formal como material. En relación al primer aspecto debe examinar si la orden procede de autoridad competente y si a su vez él es competente para cumplir con la





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

misma, como así también si reviste los requisitos formales prescriptos. En cuanto al aspecto material, el examen se extiende al contenido de la orden, el cual ante la circunstancia que la ilegalidad de la misma se presentase como manifiesta, el inferior tiene el deber y el derecho de desobediencia. En tales casos la “obediencia no es debida”, pues una orden cuya ejecución implicaría la comisión de un delito no debe ser acatada.

El principio general es que, en un Estado de Derecho, no pueden existir mandatos antijurídicos obligatorios, por lo tanto el subordinado no está obligado a ejecutar la orden ilegal.

En las circunstancias en la que la legalidad aparece como dudosa, la contradicción entre el deber de obediencia y el deber de no infringir la norma penal sólo puede ser resuelta según cual de ambos deberes deba ser calificado como rango superior” (Stratenwerth, Günter, “Derecho Penal, Parte General I, El hecho punible”, 1ª ed., 1ª reimpresión, Bs.As. Hamurabi, p. 256,257).

No obstante, el inferior puede eximirse de responsabilidad en las siguientes hipótesis: i) Cuando el subordinado obró bajo error inevitable de prohibición, es decir, cuando el sujeto no conoció ni tuvo la posibilidad de conocer la ilicitud de la orden impartida. ii) Cuando el subordinado obró bajo coacción, lo que lleva la cuestión a un problema de no exigibilidad de la conducta. Hipótesis estas que no han sido invocadas ni probadas en la presente investigación.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

En el caso de autos puede presumirse fundadamente que la encartada Olga Cudmani, atento el rango jerárquico que detentaba en la estructura de la Universidad Nacional de Tucumán - Directora de la Dirección de Construcciones Universitarias-, la competencia funcional atribuida, con una trayectoria de 28 años en esa Alta Casa de Estudios, tenía el conocimiento, la aptitud y calificación profesional necesaria para efectuar el análisis sobre la legalidad formal y material de las ordenes que manifiesta recibía de Cerisola en el marco del Régimen de Contratación de Obras de Infraestructura Edilicia y Servicios financiados con Fondos de YMAD.

Que por otra parte es dable destacar que el mencionado régimen de contratación de obras implementado por Cerisola mediante la Resolución 336/08, resultó ser una copia prácticamente literal de la Ley de Obras Públicas -a excepción de los aspectos vinculados a los montos y criterios de selección del procedimiento, y eliminación del requisito de inscripción en el Registro Nacional de Constructores de Obras Públicas-, por lo que la encartada aun en el marco de dicho régimen debería haber ejecutado los contratos de obras, bajo los procedimientos de control y de legalidad que sabía debe regir en los mismos, y que fueron minuciosamente detallados en los acápites referidos a los informes de la Sindicatura General de la Nación (SIGEN), Auditoria General de la Nación (AGN), Procuraduría Adjunta de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROSELAC), y de Gendarmería Nacional .

XIV) La defensa técnica de Osvaldo Venturino postula que su defendido se encuentra exento de responsabilidad penal en cuanto el nombrado habría actuado en virtud del principio de confianza.

Entiende este tribunal que no prosperará el mencionado planteo en mérito a las consideraciones que se desarrollan.

1) El instituto del principio de confianza -desarrollado en la moderna teoría de la imputación objetiva- establece, que en el marco de la división de trabajos cada uno tiene derecho a confiar en que el otro hará correctamente su parte. Este principio determina cuándo al garante del desarrollo posterior de una situación, le está permitido confiar en que quien actúe después se comportará correctamente. Pese a que la experiencia general de la vida indica que las personas cometen errores, se autoriza a confiar en que los otros se comportarán correctamente (Jakobs, Günther, Derecho penal. Parte General, Marcial Pons, Madrid, 1997, pg. 253 y sgtes).

Explica Jakobs que la razón fundamental estriba en que los demás son, a su vez sujetos responsables [...] la confianza se dirige a que una determinada situación existente haya sido preparada de modo correcto por parte de un tercero, de manera que quien haga uso de ella, el potencial autor, si cumple con sus





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

deberes, no ocasiona daño alguno. Por ejemplo: el cirujano confía en que el material que utiliza en la operación haya sido convenientemente esterilizado. El principio de confianza está destinado a hacer posible la división del trabajo...

Cuando se trata de actividades en las que rige una división del trabajo, el principio servirá para la delimitación de las responsabilidades, llegando a establecerse dogmáticamente: que no viola el deber de cuidado la acción del que confía en que el otro se comportará correctamente, mientras no tenga razón suficiente para dudar o creer lo contrario (Zaffaroni, Alagia y Slokar; “Derecho Penal. Parte General”, pág. 533, Ediar, Bs. As., 2000).

2) El principio de confianza, que actúa como barrera de contención, para la atribución de responsabilidad penal por el resultado prohibido, generado por causa de una violación de deberes de cuidado del subordinado, no es de aplicación ilimitada o automática. Es que si bien es cierto que el acto de delegación constituye una nueva posición de garantía, igualmente el delegante mantiene una posición de responsabilidad residual. Concretamente, partiendo de que la delegación convierte al delegado en protagonista fundamental del hecho, el delegante sí retiene competencias. “...En particular, ostenta la competencia de selección del delegado; la de vigilancia y supervisión de su actuación; la de información y formación; la de dotación de medios económicos y materiales; la de organización y coordinación de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

actuación armónica de los delegados, etc. (...)" (Silva Sánchez, "Criterios de asignación de responsabilidad en estructuras jerárquicas" en Empresa y Delito en el nuevo Código Penal", II, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, pág. 9/58, Madrid, 1997).

3) El principio de confianza no es absoluto, puesto que quien confía a su vez retiene cierta dosis de control y de supervisión. Es decir, quien confía debe estar preparado para aceptar los riesgos que ello implica, su confianza no podrá ser nunca incondicional sino precisamente dentro de ciertos límites y en proporción a expectativas racionales y específicas, pues no existe un permiso para otorgar confianza ciegamente sino solo allí donde sea ganada (Albrales, Sandro "Delito imprudente y principio de confianza", Colección Autores de Derecho Penal, pág. 412, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs. As., 2010).

El límite del principio de confianza se halla en el propio deber de observación: es violatorio del deber de cuidado mantener el nivel de confianza cuando, en el ámbito de observación, han entrado indicios de que el otro no se comportaba conforme a lo esperado, sin que sea necesario aguardar a que el tercero pierda el dominio total del hecho. Nunca la confianza ciega ni absoluta puede servir de excusa. También se excluiría el principio aunque el agente obtuviese los indicios excediendo su propia incumbencia de observación fijada por la división de la tarea, sea por accidente, por características obsesivas de su





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

comportamiento o por conocimientos o entrenamientos especiales. (Zaffaroni, Eugenio R., "Derecho Penal. Parte General", Bs. As., 2000, pág. 533).

En los casos en los que el sujeto tiene un deber de cuidado positivo no se puede aplicar, sin embargo, el principio de confianza. Si el sujeto no se encuentra simplemente obligado a no generar o contribuir a la producción de un riesgo, sino que se encuentra obligado a evitar que se produzcan determinados riesgos, su deber de cuidado no se puede delimitar negativamente por la actuación de un tercero, pues su relación con el riesgo es independiente de cuál sea la procedencia de ese riesgo, siendo irrelevante que el riesgo proceda de un fenómeno natural o de la conducta responsable de un tercero.

Su deber de cuidado se define, en definitiva, con independencia de la conducta del tercero. Así ocurre cuando el sujeto tiene el deber de adoptar ciertas medidas destinadas a anular o compensar el riesgo que puede llegar a generar la conducta incorrecta de un tercero. Piénsese, por ejemplo, en el deber que se le impone a los enfermeros de volver a contar el instrumental empleado en una operación para cerciorarse de que el cirujano no ha dejado abandonado ningún instrumento en el cuerpo del paciente, o en el deber que se le impone a los conductores que van a girar a la izquierda de mirar nuevamente hacia atrás, a pesar de haber señalado su maniobra correctamente, para evitar colisionar





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

con un vehículo que venga adelantando sin prestar atención a esa señalización. En estos casos no es posible aplicar el principio de confianza porque el sujeto tiene definido su deber de cuidado con independencia de cuál pueda ser la conducta del tercero.

4) También se postula en destacada doctrina la existencia de un “principio de desconfianza” (Silva Sánchez, cit., pág. 211).

Si bien este postulado se aplica habitualmente al ámbito de la responsabilidad empresarial, es menester señalar que la organización aquí investigada posee una estructura piramidal jerarquizada que conlleva similitudes en la atribución de responsabilidades por el accionar de sus dependientes; es que “el Estado introduce, cada vez más, la vigencia del principio de desconfianza en las relaciones contractuales interempresariales. En particular, problemas como el blanqueo de capitales o, en general, la corrupción parecen haber sido los responsables del cambio del modelo” (Silva Sánchez, cit., pág. 234).

La distinción entre las relaciones regidas por el principio de confianza y las presididas por el de desconfianza radicaría en que “en estas últimas sí existe el deber de procurarse información acerca del modo en que un tercero está gestionando su esfera de competencia. En otras palabras: existe un deber de supervisión, control o vigilancia de dicha actuación” (Silva Sánchez, cit., pág. 211).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

5) Con referencia a ello corresponde mencionar la existencia de la doctrina de la “ignorancia deliberada”. Llamada “willful blindness” en la doctrina angloamericana, y con cierto desarrollo en la española, abarca situaciones en las que un sujeto podía haber obtenido determinada información pero, por razones muy diversas, ha preferido no adquirirla y mantenerse en un estado de incertidumbre (Ragués i Vallès, Ramon, “Mejor no saber”, nro. 13, Discusiones XIII; La ignorancia deliberada en Derecho Penal, Atelier, Barcelona, 2007).

El Tribunal Supremo español ha incorporado a su doctrina la willful blindness como una modalidad más de dolo: “... quien pudiendo y debiendo conocer, la naturaleza del acto o colaboración que se le pide, se mantiene en situación de no querer saber, pero no obstante presta su colaboración, se hace acreedor a las consecuencias penales que se deriven de su antijurídico actuar” (STS del 19-1-2005); “De lo que se trata, en fin, es de fijar los presupuestos que permitan la punición de aquellos casos de ignorancia deliberada en los que se constate la existencia de un acto de indiferencia hacia el bien jurídico que sugiera la misma necesidad de pena que los casos de dolo eventual en su sentido más estricto” (STS del 2-2-2009, ponente Marchena Gómez).

6) El encartado Osvaldo Venturino en su rol de Director a cargo de la Dirección de Inversiones y Contrataciones de la UNT, tenía el deber de ejercer su rol conforme a derecho en





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

su propio ámbito de actuación, es decir, no sólo se encontraba obligado a no generar o contribuir a la producción de un riesgo, sino que se encontraba obligado a evitar que se produzcan determinados riesgos.

El nombrado dentro de sus competencias funcionales, actuó en detrimento de lo establecido normativamente, particularmente en relación a la obra N° 533 (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales) al: i) reconocer a la contratista -empresa Betón SRL- mayores montos y plazos en concepto de alquiler de un inmueble, que los reclamados por la propia empresa. La empresa solicitó a la UNT el reconocimiento de 19 meses de alquiler (desde el 11/01/10 hasta 11/09/11) por la suma de \$ 7000 mensuales, Venturino le reconoció la suma de \$ 298.042,16, equivalente a 26 meses de alquiler de \$ 11.000 mensuales. ii) aplicar un cálculo teórico y no en función de los perjuicios efectivamente soportados, amplió su análisis y determinación del monto resarcitorio, y retrotrajo su reconocimiento desde la fecha de la oferta (abril de 2009) siendo que la fecha de la firma del contrato fue en el mes de noviembre de 2009 y la entrega parcial de la obra en los meses de abril y octubre. En virtud de dicho cálculo mediante resolución n° 173/11 la DGCU, se reconoció a favor del contratista de la obra la suma de \$6.976.019,20, excediendo el monto solicitado por éste mediante Nota de fecha 17/12/10 que ascendía a \$ 4.231.926; lo cual implica un 62 % más del monto original reclamado por el

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

adjudicatario, sin que se haya justificado un real perjuicio por la demora en la entrega para el inicio de trabajo.

Por lo que no puede ser atendido el principio de confianza alegado por el recurrente, toda vez que el imputado actuó en detrimento de lo establecido normativamente, en franco y abierto descuido de los intereses estatales, siendo que su responsabilidad no puede ser desgravada sobre la base de inculpar a otros intervinientes de su propio accionar disvalioso y constitutivo del delito de defraudación contra la administración pública.

XIV) Incumplimiento de los deberes de funcionario público:

El artículo 248 del Código Penal establece “Será reprimido con prisión de un mes a dos años e inhabilitación especial por doble tiempo, el funcionario público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a las constituciones o leyes nacionales o provinciales o ejecutare las órdenes o resoluciones de esta clase existentes o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere”.

La norma tutela el regular funcionamiento de la administración pública y la legalidad de sus actos. Lo que caracteriza el contenido de ilicitud de este delito es el uso abusivo o arbitrario de la función pública. (Nuñez, pág. 72, citado por Dalessio, Andrés y Divito, Mauro Código Penal comentado y





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

anotado, La Ley, Buenos Aires, 2004, pág. 1227).

Al tratarse de un delito especial propio el sujeto activo solo puede ser un funcionario público, pero la doctrina exige que tenga asignada competencia funcional para el dictado de los actos que podrían dar lugar a esta conducta típica (D'alesio, ob. citada pág. 794 y ss.).

La acción típica contempla la realización de la conducta reprimida mediante una modalidad comisiva pero también mediante una omisiva. La primera consiste en dictar resoluciones u órdenes contrarias a la Constitución o a las leyes o de ejecutar órdenes contrarias a esas disposiciones. La segunda se da cuando el funcionario público no ejecutase las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere. Consiste en la inobservancia de la ley, en no hacer, no ejecutar, o no cumplir lo que la ley manda expresamente hacer al funcionario dentro de su autorización funcional.

La doctrina coincide en que este delito solo puede ser cometido con dolo directo. En el supuesto comisivo se exige la voluntad del sujeto de violar la Constitución o la ley dictando una resolución u orden que sabe que implica una facultad que la Constitución o la ley no confieren o expresamente prohíben, o que no se presentan las circunstancias fácticas en las que la Constitución o la ley autorizan al dictado o la voluntad del sujeto de violar la Constitución o la ley ejecutando una resolución u orden





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

que sabe que implica una facultad que la Constitución o la ley no confieren o expresamente prohíben, o el conocimiento de que no se presentan las circunstancias fácticas en las que la Constitución o la ley autorizan el dictado de la resolución o la orden que ejecuta.

En el supuesto omisivo, se exige la voluntad del sujeto de no ejecutar la ley cuando sabe que se ha presentado una situación que exige su aplicación, que ello le compete funcionalmente, y que no se la ejecuta no obstante la posibilidad de hacerlo (D'alesio, Andrés, ob. citada, págs.. 1231/1233).

Los elementos de prueba incorporados en esta etapa procesal y considerados precedentemente, permiten presumir fundadamente que las conductas desplegadas por los encartados Juan Alberto Cerisola, en su carácter de Rector de la Universidad Nacional de Tucumán y Luis Fernando Sacca, como Subsecretario de Políticas Administrativas y Gestión de la Universidad Nacional de Tucumán, encuadran en las descriptas en la figura típica descripta en el art. 248 del Código Penal, al no haber ejecutado la normativa contemplada en el Estatuto de la Universidad Nacional de Tucumán, la Ley de Procedimientos Administrativos N° 19.549 y Decreto Reglamentario N° 1759/72, la Ley de Educación Superior N° 24.521, Ley de Administración Financiera n° 24.156 y Decreto Reglamentario N° 1344/07 Ley Nacional de Obras Publicas N° 13.064, Resolución SIGEN N° 107/98 de fecha 10 de noviembre de 1998 que aprueba normas generales de Control

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Interno, a los fines del manejo, administración y cuidado de los fondos provenientes del YMAD.

Las conductas asumidas por ambos imputados revelan una inobservancia expresa de la norma, mediante un abuso funcional e incumplimiento de los deberes que le imponían los cargos que detentaban.

XV) Administración infiel en perjuicio del Estado Nacional.

El delito de administración fraudulenta se encuentra tipificado en el artículo 173, inciso 7, del Código Penal de la Nación Argentina y establece “El que, por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico, tuviera a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses pecuniarios ajenos, y con el fin de procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño, violando sus deberes perjudicare los intereses confiados u obligare abusivamente al titular de éstos”.

1) Dicha norma si bien está inserta en el Capítulo 4 de los delitos contra la propiedad, del Título 6 del Libro Segundo, destinado a la agrupación de las estafas y otras defraudaciones, la protección legal que se instituye va más allá del mero derecho a la propiedad entendido éste como “derecho al dominio de la cosa (art. 1941 del Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994), sino a la confianza en la lealtad del derecho y el tráfico económico, pues la infidelidad punible abarca “no solamente el perjuicio patrimonial





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

producido a través del quebrantamiento de la confianza sino al mismo tiempo la ruptura de la confianza mediante la lesión del patrimonio” (Donna, Derecho Penal, Parte Especial, tomo II-B, citando a Hubner, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003, p. 406).

2) Con relación al tipo objetivo de la figura en cuestión, se trata de un delito especial propio, habida cuenta que la norma describe una conducta que solamente es punible si -a título de autor- es realizada por ciertos sujetos especialmente determinados por el legislador. Así el sujeto activo solo puede ser aquella persona que tiene a su cargo el cuidado, el manejo y/o la administración de bienes o intereses pecuniarios ajenos por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico.

El “manejo” implica el gobierno y dirección de intereses patrimoniales ajenos, pero con alcance determinado a sólo un segmento de los bienes o sujeta al desenvolvimiento de una o varias gestiones o negocios (Baigún-Bergel, El fraude en la administración societaria, Ed. Depalma, Bs.As., 1991, pág. 124).

Según la doctrina el concepto de “administración” es más amplio que el de manejo, se trata de la facultad de regir y gobernar el patrimonio de otro, ordenando los medios para su mejor conservación, empleo y realización.

El “cuidado”, es la situación jurídica en que se encuentra quien tiene a su cargo -inmediata o mediatamente- de manera predominante, la conservación y protección de intereses





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

ajenos, o bien cuando el que actúa por otro, en una o más gestiones, queda sujeto a proceder con lealtad a fin de evitar situaciones desfavorables al patrimonio de aquél. Si bien constituye un deber de todo administrador, es la relación que genera menores posibilidades de acción, en tanto quien tiene el cuidado carece de potestad dispositiva respecto de lo que cuida.

3) El sujeto pasivo puede ser en este tipo de delitos una persona física o jurídica, cuyo patrimonio tiene a su cargo el autor. El tipo penal achacado se encuentra agravado por tratarse de un fraude contra la administración pública (inciso 5to. del artículo 174 del Código Penal) pues la disposición patrimonial en cuestión provino de los fondos públicos administrados.

4) El objeto material de este delito son los bienes o intereses pecuniarios ajenos. Bienes son las cosas, los objetos materiales e inmateriales y los derechos propiedad del sujeto pasivo (art. 235 y stes. del Código Civil y Comercial de la Nación) y los intereses pecuniarios son toda forma de provecho, traducible en dinero efectivo, a que el titular tiene derecho, siempre de conformidad, con el deber de cuidado de su patrimonio, que jurídicamente corresponde al agente (Carrera, Daniel P. “Administración fraudulenta”, Ed. Astrea, Ed. 2004, pág. 93).

De igual forma se ha entendido que quedan comprendidos dentro del ámbito de protección de la norma “no sólo el conjunto de derechos personales y reales...sino también...el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

conjunto de intereses cuantificables económicamente que pertenecen a una sociedad...y la definición de patrimonio incluye, o así debería hacerlo, el conjunto de expectativas de contenido económico susceptibles de ser realizadas” (Spolansky, La estafa y el silencio su relevancia en el tráfico inmobiliario, Ed. Astrea, pág. 147) Las conductas típicas son las de perjudicar los intereses confiados u obligar abusivamente al titular de éstos.

5) Se trata de un tipo penal mixto alternativo, pues la ley describe dos conductas distintas, pero resulta indiferente que se realice una u otra, o todas ellas, porque no se añade mayor disvalor al injusto. Las dos acciones previstas en la norma se estudian bajo las denominaciones de “infidelidad defraudatoria” y “abuso defraudatorio”. La primera se corresponde con la conducta de perjudicar los intereses confiados; la segunda, con la de obligar abusivamente al titular de éstos.

Para establecer la existencia de esa obligación que sustente el quebrantamiento de fidelidad, debe estarse al ámbito de competencia acordado al agente, conforme se ha estipulado en la ley, el acto jurídico o la decisión de la autoridad competente que le otorgó tales prerrogativas. La idea central de este tipo radica en “constituir ya sea por ley, por acto de autoridad o por un negocio voluntario a alguien en el garante del cuidado de ciertos bienes o intereses sobre la base de la vigilancia que ha de realizar sobre ellos, o bien sobre la base de considerar que tienen a su cargo el





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

control y vigilancia de otros que son los que han de administrar o dirigir bienes o intereses ajenos.

Así la acción infiel que quebranta la relación interna podrá ser tanto jurídica como de hecho y podrá producirse tanto por acción como por omisión. En ese sentido, se ha señalado que realiza la conducta típica “quien estando obligado a corroborar el cumplimiento de los contratos de una Administración pública en lo que hace al control de pagos, en razón del cargo que ostentaba, omite dolosamente practicar las tareas vinculadas a su seguimiento, descuida el patrimonio cuya obligación era cuidar, permitiendo el reiterado incumplimiento de los contratos que la ligan con diversas empresas, al no percibir los cánones por alquiler, perjudicando de esa manera los intereses confiados al quebrar el deber de fidelidad que la propia función le imponía y que derivó en un perjuicio para la administrada” (C.N.Crim. y Correc. Fed., Sala II, “Camaño, Orfilia, Lía y otros s/procesamiento”, causa 22.952, reg. 25.010 del 20/4/06).

6) La situación típica contiene dos elementos normativos. Uno de ellos es la circunstancia de modo, que exige que el sujeto activo perjudique los intereses confiados violando sus deberes. Lo hace quien excede arbitraria y dolosamente las facultades que le están conferidas por la ley, por la autoridad o por un acto jurídico (Fontán Balestra, Tratado de Derecho Penal, 1969, Tomo VI, pág. 126).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

El segundo que los bienes o intereses pecuniarios confiados al autor sean ajenos. Este singular deber implica la concesión al autor del delito de una importante cuota de confianza en el manejo o administración de los bienes ajenos, de manera que su quebrantamiento presupone una ruptura de esa confianza entre el autor y el titular de los bienes. Esta relación surgida entre el sujeto activo y el pasivo, que genera una obligación de lealtad para el primero, convierte al autor en garante de preservación del bien jurídico tutelado, cuya trasgresión implica una infracción a sus deberes de cuidar el patrimonio ajeno.

La acción de quebrantamiento de fidelidad se define, como se dijo, por el verbo perjudicar. Existe consenso respecto de que el perjuicio que exige esta norma para su consumación debe representar un detrimento o daño patrimonial. La acción defraudatoria debe traducirse en actos que resulten pecuniariamente adversos para el patrimonio confiado al sujeto activo. (Baigun, Bergel, ob. citada pág. 147 y stes.).

Sobre eso no existe discusión pero sí acerca de cómo debe ser ese perjuicio, es decir, si debe tratarse de un daño real y efectivo al patrimonio ajeno o si es suficiente que se trate de un menoscabo económico meramente potencial. Por el primer criterio se han pronunciado entre otros Fontán Balestra, Millán, Damianovich de Cerredo, Nuñez etc., y la jurisprudencia ha entendido que...“la figura exige que se cause un perjuicio real, esto





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

es, un daño directo a la administración pública, que excluye al perjuicio potencial.

Por su parte, una segunda posición entiende que ese perjuicio puede ser potencial. Así lo han considerado Carrera, Baigún, Bergel, quienes han seguido en este punto a la doctrina alemana (Buompadre, Jorge E. “Estafas y otras defraudaciones, Ed. LexisNexis, 2205, pág. 182).

Así, Carrera ha sostenido “Con anterioridad a la reforma el delito estaba considerado como de daño efectivo. La real y efectiva lesión de la propiedad es un extremo que atañe a la esencia de la defraudación...La actual estructuración del tipo permite, sin embargo, concluir que, en algunos de sus supuestos, es suficiente el daño potencial (pág. 122, ob. citada) y la doctrina alemana también lo ha admitido. En ese sentido, nuestra jurisprudencia también ha entendido que el perjuicio se dio en la posibilidad de tener que afrontar la entidad el pago de una indemnización y en maniobras que condujeron a efectivizar una bonificación aparentemente sospechosa (11/10/56, JA, 1956-IV, 257 y LL 86-600, citado también por Carrera en la obra citada).

Bacigalupo señala que “El perjuicio patrimonial es elemento esencial de ambos tipos penales. Por lo tanto, lo decisivo es una disminución del patrimonio, lo que también será de apreciar cuando el autor no haya ejercido derechos de la sociedad que hubieran reportado un aumento patrimonial a la misma.” (Curso de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Derecho penal económico, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., pág. 142).

Lo cierto es que,... mediante la tutela de los “intereses pecuniarios” se amplió sustancialmente el ámbito de protección de la norma, al quedar comprendida...toda forma de provecho valuable en dinero a que el titular tiene derecho (Baigún-Bergel, ob. citada pág.131). En esa línea, se ha entendido que el perjuicio puede recaer sobre bienes y créditos; sobre derechos reales; personales e intelectuales; sobre la posesión, la tenencia e incluso sobre las expectativas (ganancias futuras) (Donna, Derecho Penal, Parte Especial, Tomo 2-B Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 270).

“La exigencia de perjuicio económico para tener por configurado el delito de defraudación por administración fraudulenta (art. 174, inc.5° en función del art. 173 inc.7° del C.P.) se ve satisfecha con la violación al deber de respetar un mecanismo legal de contratación que corresponde para cada caso – licitación pública- mediante el cual se hubiesen podido obtener precios más ventajosos merced a la confrontación de ofertas” (Sala I de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal: causa 23636, “Sampaulise, J.O.” 22/12/92, “Onofre Lotto, Antonio y otros...”, 6/2/07; 13/2/07, causa 39066, “Aiello, José C.”).

7) Con respecto al tipo subjetivo, la administración fraudulenta es un delito doloso, que para gran parte de la doctrina y jurisprudencia sólo requiere dolo directo, aunque también otros





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

entiendan que alcanza con que el sujeto actúe con dolo eventual. (Colombo, Marcelo y otros, en Delitos en las Contrataciones Públicas, Ed. Ad Hoc, p. 196).

El autor debe conocer los elementos típicos de cada una de las modalidades. En el caso de la infidelidad se requiere el conocimiento de que se viole el deber de cuidado del patrimonio ajeno y se perjudiquen los intereses que le fueron confiados.

El tipo exige además, un elemento subjetivo distinto del dolo, que es que el sujeto activo debe actuar con el fin de procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño. El fin de lucro reside en el propósito de lograr una ventaja o provecho de contenido económico. Basta con la finalidad, sin que sea necesario que el logro se concrete.

Tampoco es necesario el enriquecimiento del autor, pero, por exigencias típicas el lucro debe ser indebido, esto es, que se obtenga de manera ilegítima, que no se tenga derecho a él.

XVI) Grados de participación criminal

El delito de administración infiel en perjuicio de una administración pública, se trata de un delito de infracción de deber, que es aquél que exige que el autor incurra en la infracción de un deber especial. En esta categoría se incluyen los delitos especiales propios en los que la calidad del autor es requerida por el tipo, *verbi gratia*, aquéllos en los que el sujeto activo debe ser funcionario público.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Este tipo de delitos se caracteriza por contener en la norma que lo define, una delimitación de los posibles autores, exigiendo en la definición típica que el sujeto activo reúna determinadas características, de modo que sólo puede ser autor quien las tenga.

La atribución de responsabilidad se fundamenta en la inobservancia de deberes especiales, es decir, en deberes en virtud de competencia institucional que establecen en el obligado no sólo tenga el deber de abstenerse de dañar el bien protegido sino también el deber de protegerlo y favorecerlo.

La distinción realizada en la doctrina entre delitos de dominio y de infracción de deber (Roxin, Claus, “Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal”, Marcial Pons, Barcelona, 2000, pág. 385; y Derecho Penal, Civitas, Madrid, 1997, párrafo 25, pág. 267 y ss.) determina que la infracción del deber especial genera siempre responsabilidad como autor; así, “el funcionario que da la llave de la caja a un tercero para que se apropie de caudales públicos –esto es, una acción, en sí, participativa (dar la llave)- responderá de todas formas como autor del delito de malversación puesto que ha quebrantado su deber de igual manera que si él mismo se hubiese hecho con los efectos” (Sánchez Vera Gómez Trelles, Javier, Delitos de infracción de deber y participación delictiva, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2002, pág. 184).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

La noción de autoría que postula la teoría de los delitos de infracción de deber es plenamente conciliable con otras teorías, sea la formal objetiva o material objetiva o la subjetiva. Desde el punto de vista de la teoría formal objetiva, que considera que la noción de autoría se deduce de los tipos de la parte especial o que la define como “realizar el hecho”, es indudable que la infracción del deber es la realización personal de la acción típica. Desde el punto de vista de las teorías material objetivas, por ejemplo, la que sostiene que la autoría requiere “tomar parte en la ejecución”, no ofrece dudas que, cuando la infracción del deber es un elemento del tipo que define al autor, el que lo infringe habrá tomado parte en la ejecución. También desde el punto de vista de la teoría subjetiva, parece claro que, cuando el tipo penal define la autoría como infracción de un deber, sólo puede tener voluntad de autor (*animus auctoris*) el que tenga objetivamente el deber cuya infracción es determinante de la autoría. (Silvina Bacigalupo, “Autoría y participación en delitos de infracción de deber “. Ed. Marcial Pons, 2007, pág.16).

El fundamento de la responsabilidad viene dado por la inobservancia de deberes especiales, esto es, deberes en virtud de competencia institucional -a los que pertenecen los delitos de infracción de deber-. La inobservancia de los límites trazados por un estatus especial. Un estatus especial como el de padre, policía o juez fija una determinada forma de comportarse, pues en el fondo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

existe un deber de corte institucional que convierte a la persona en un obligado especial. Tanto el policía como el padre son portadores de deberes especiales y, en cada caso, de deberes estatales propios de la función pública y de la patria potestad respectivamente, que son la expresión de instituciones positivas que se gestan en la sociedad para garantizar su funcionamiento

Desde el punto de vista de la imputación cada uno de ellos responde como autor individual del delito de infracción de deber. Cada obligado especial lesiona personalmente y, por separado, su deber, ciertamente aunque ambos hayan actuado de acuerdo a un plan organizado con una clara división de funciones. A pesar de que la acción ejecutiva pudo haber sido llevada a cabo conjuntamente, no existe una lesión común del deber especial.

En este sentido, en la lesión del deber radica para Jakobs el fundamento de la imputación jurídico-penal, a diferencia de Roxin, para quien la lesión del deber es sólo un criterio que determina la autoría del hecho.

En estos delitos no es la calidad de funcionario ni el dominio fáctico de la situación típica lo que convierte al sujeto en autor del delito, sino el deber infringido por el actuante como portador de un deber estatal de comportarse correctamente en el ejercicio de la administración pública. Por esta razón, el obligado es siempre autor, y ciertamente independiente de que él ostente el dominio del hecho o no.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

A esta altura del análisis de los elementos de prueba incorporados a la presente investigación y considerados precedentemente, puede presumirse fundadamente que Juan Alberto Cerisola -en su carácter de Rector de la Universidad Nacional de Tucumán- durante el período 2006/2009 y en el ámbito de competencia acordado al nombrado, violó dolosamente sus deberes de garante de preservación del patrimonio de la Alta Casa de Estudios, irrogando un perjuicio millonario al erario estatal.

Ello se ve reflejado en el apartamiento infundado de los mecanismos legales para el manejo de los fondos públicos -provenientes del YMAD-, tanto en relación a la contratación de obras de infraestructura edilicia como los depósitos de dichos fondos en entidades bancarias y financieras. Como así también en relación a la renuncia arbitraria a la percepción del 40% de las utilidades liquidas y realizadas que debía percibir la Universidad Nacional de Tucumán hasta la terminación de la ciudad universitaria.

En cuanto a la forma en que dispuso de los fondos recepcionados del Ymad para llevar a cabo la terminación de la ciudad universitaria, conforme lo dispuesto por ley nacional 14.771 (art 18), dicho comportamiento doloso puede inferirse de las siguientes circunstancias: i) de la falta de constancias que acrediten que la UNT contaba con facultades delegadas para





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

ejecutar Obras Públicas bajo el Régimen de la Ley 13.064; ii) de la falta de competencia por parte del órgano ejecutivo de la universidad para el dictado de normas de carácter reglamentario destinadas a la contratación de Obras Públicas; iii) de la inexistencia de antecedentes o estudios previos en base a los cuales se haya obtenido autorización legal para modificar el Proyecto de Ciudad Universitaria previsto en la Ley N° 14.771; iv) de la falta de aprobación formal del plan definitivo de obras destinado a la construcción de la Ciudad Universitaria; v) del dictado de la Resolución 336/08, por la cual se apartó del Régimen de Obras Públicas de la Ley 13064, aprobando en su lugar un “Régimen de Contratación de Obras de Infraestructura Edilicia y Servicios financiados con Fondos de Ymad”, ello con fundamentos contrapuestos a la legislación vigente, a la jurisprudencia y la doctrina mayoritaria en la materia; vi) El haber dejado de lado la aplicación de la legislación vigente en materia de contratación de obras públicas en razón de un alegado vacío legal, y sin embargo el nuevo régimen creado por Cerisola, resulta ser una copia casi literal la ley de obras públicas -a excepción de los aspectos vinculados a los montos y criterios de selección del procedimiento-,y eliminación el requisito de inscripción en el Registro Nacional de Constructores de Obras Públicas, cuya finalidad es garantizar la calificación y capacitación de las empresas; vii) de la totalidad de los casos, los montos previstos por

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR.RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR.ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: DRA. JULIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

la resolución 366/08 son más de 10 veces superiores a los de la normativa comparable; viii) el hecho de haber creado un sistema en el que las principales etapas del circuito de contratación de las obras (sustanciación del procedimiento licitatorio, aprobación del llamado, adjudicación del proyecto, suscripción del respectivo contrato, seguimiento y pago de las obras), se desarrollaron en el ámbito de la Dirección General de Construcciones Universitarias, modalidad que por su alto grado de centralización vulnera principios de organización administrativa, división de funciones y responsabilidades, reduce las instancias de control cruzado por oposición y resta transparencia a la gestión del procedimiento de contratación; ix) no haber dado intervención al Servicio Jurídico ni de la Dirección General de Presupuesto de la Universidad; x) El hecho de haber dispuesto mediante Resolución 367 de fecha 07/04/08 que la Dirección General de Construcciones Universitarias a cargo de Olga Cudmani pase a depender directamente del Rector de la UNT. xi) el reconocimiento de anticipos financieros a favor de las firmas contratistas, de hasta un 30 % sobre el monto total del contrato, cuyo otorgamiento no se encuentra previsto en el marco del régimen especial de contratación de obras de la Universidad, ni en la respectiva documentación licitatoria (pliegos de condiciones generales, particulares, de cláusulas complementarias, etc.), como así tampoco en el Régimen de Contratación de Obras Públicas

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

instituido por la Ley N° 13.064; xii) reconocimiento de erogaciones superiores a las estipuladas en los contratos e incluso superiores a las solicitadas por los adjudicatarios; xii) reconocimiento y pago de gastos que debieron haber sido previstos por los adjudicatarios al momento de presentar su oferta, como alquiler de terrenos para la realización de obras; xiii) pago de sobrepagos en: 1) Obra 477 se pagó \$ 2.723.077,23 (43,52 % más de lo contratado); 2) Obra 532 se pagó \$ 6.235.503,94 (25,42% más del valor contratado); 3) Obra 473 se pagó \$ 3.727.539,42 (116,57 % más del valor contratado); 4) Obra 511 se pagó \$ 4.896.723,23 (14,40 % más del valor contratado); 5) Obra 486 se pagó \$ 8.650.401,40 (80,29 % más del valor contratado); 6) Obra 527 se pagó \$ 3.254.178,64 (95,67 % más del valor contratado); 7) Obra 467 se pagó \$ 2.676.893,15 (62,15 % más del valor contratado); 8) Obra 478 se pagó \$ 4.149.263,71 (79,02% más del valor contratado); 9) Obra 480 se pagó \$ 6.740.639,32 (52,81% más del valor contratado); 10) Obra 519 se pagó \$ 8.132.891,23 (81,09% más del valor contratado); 11) Obra 481 se pagó \$ 8.641.949,51 (79,28% más del valor contratado); 12) Obra 533 se pagó \$ 6.976.019,20 (62% más del valor contratado).

En relación a las colocaciones financieras, también se dispuso de los fondos provenientes del YMAD fuera del marco legal implementado para el manejo de dinero público. Concretamente se depositó un capital de trescientos cuarenta





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

millones de pesos, y los intereses producidos, de aproximadamente sesenta millones de pesos, en diversas entidades financieras. Quienes autorizaron la constitución de los mismos definiendo entidad, importe, tasas y plazos fueron: el CPN Juan Alberto Cerisola (ex Rector) y el CPN Luis Fernando Sacca (ex Subsecretario Administrativo de esa Universidad).

Las conductas dolosas desplegadas por los encartados Juan Alberto Cerisola y Luis Fernando Sacca se desprende: i) del hecho de haber dispuesto de dicha suma millonaria sin solicitar autorización anterior ni posterior al Consejo Académico de la UNT para el manejo y asignación de los fondos entre las entidades; ii) no haber cumplido con la obligación de solicitar opción previa a la Tesorería General de la Nación para las inversiones temporales en entidades financieras (art. 74 inc. j de la ley 24156 tanto en su modificación por la ley 26546 de noviembre 2009 como en su redacción anterior); iii) haber dispuesto de dichos depósitos contrariando el principio de Cuenta Única del Tesoro (CUT) establecido por la ley 24156 y el Decreto 2663/92, que regula la apertura, el mantenimiento y cierre de las cuentas bancarias por parte de las jurisdicciones, entidades empresas y sociedad del Sector Público Nacional; iv) el no haber solicitado autorización al Ministerio de Economía para la apertura de cuentas de depósito de fondos, tal como establece la Ley de Administración Financiera y su decreto reglamentario 2663/1992 (art. 13 y 14); v) Haber

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA



#107968#191186658#20171027104117337



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

asignado los depósitos entre entidades sin un procedimiento de licitación pública que debería haber primado para la asignación de los fondos públicos sobre la base de la competencia entre oferentes; vi) haber decidido arbitrariamente, sin criterios objetivos ni explícitos, el monto y el plazo de los depósitos; vii) no haber seguido criterios objetivados para el manejo del riesgo de las inversiones (se asignaron los depósitos de mayores montos y a más largos plazos de inmovilización a las entidades menos solventes de las seleccionadas para depositar); viii) Las tasas de interés pactadas con las diferentes entidades no guardan relación con los plazos y montos depositados; ix) Las renovaciones de las imposiciones, se informan por sus montos originales, sin especificarse cuál es el destino de los intereses devengados (capitalización, retiro, pago de gastos, etc); x) las severas discrepancias detectadas entre la información presentada por el Rectorado y la que surge de las respuestas dadas por las entidades financieras: 1) “Equity Trust Company” conforme al monto depositado la UNT debió haber percibido \$5.545.647,26 en intereses, advirtiéndose un faltante de \$ 3.816.647,26 (correspondiente plazo fijo 28/11/07). Conforme plazo fijo 28/09/07 la UNT debió haber percibido \$ 4.495.885,92 advirtiéndose una suma faltante de \$ 1.840.885,92. 2) “Banco Comafi”: a) el monto que correspondía por el plazo fijo de fecha 17/11/08 es de \$ 3.956.000,00 advirtiéndose un faltante de \$

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado (ante mi) por: DRA. JULIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

762.016,11; b) Plazo fijo de 22/10/08 la UNT debería haber percibido \$ 1.575.000 advirtiéndose una diferencia de \$ 162.274,58; c) Plazo fijo del 24/07/07 la UNT debió haber percibido la suma de 1.382.452,05 advirtiéndose un faltante de \$ 48.616,44; d) Plazo fijo del 24/07/07 la UNT debió haber percibido la suma de 541.500 advirtiéndose un faltante de \$ 18.999,99; e) Plazo fijo de 24/07/07 por \$ 10.000.000 por el plazo de 15 meses cuyo vencimiento operaba el 21/10/08 se lo renueva el día siguiente con la suma de \$9.000.000 por el plazo de 1 año sin que haya constancia de lo ocurrido con el millón de pesos retirado ni los intereses devengados. 3) “Banco de Servicios y Transacciones SA” la UNT debió percibir \$ 1.890.000 advirtiéndose una diferencia de \$ 476.383,56. 4) “Banco Meridian” en fecha 30/05/07 se deposita la suma de 8.000.000 de la que se desconoce el destino de los intereses devengados. 5) “Banco Piano” la UNT debió haber percibido la suma de \$ 2.468.219,18 advirtiéndose un faltante de \$ 5.424,62. 6) “Caja Popular de Ahorros de Tucumán” se realiza un depósito de \$ 5.000.000 a su vencimiento se renueva por la suma de \$ 2.000.000 no se acreditó el destino de los intereses devengados. 7) “Banco Credicoop” 01/10/07 deposito por la suma de \$ 2.000.000 y 15/08/08 deposito por la suma de 2.000.000. El 26/09/08 se depositó por la suma de \$ 3.261.860,10. Se desconoce el destino de los intereses devengados ya que en ninguna de las 6 renovaciones fueron capitalizados. 8) “Banco

Fecha de firma: 01/11/2017

Firmado por: DR. RICARDO MARIO SANJUAN, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DR. ERNESTO CLEMENTE WAYAR, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: DRA. MARINA COSSIO, JUEZA DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: DRA. LILIAN ELENA ISA, SECRETARIA PENAL DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Hipotecario Nacional” el 27/06/08 se realiza un deposito por \$ 3.000.000 por un plazo de 31 días al vencimiento se renovó en 2 ocasiones por 60 días y una última renovación por 31 días sin que se brinde información sobre el destino de los intereses devengados en cada período y si los mismos fueron retirados. De la totalidad de las colocaciones financieras el perjuicio que se ocasionó a las arcas de la Universidad asciende a la suma de \$ 8.131.248,55 como así también todos los intereses devengados. xi) dichas constituciones de plazos fijos nunca fueron autorizadas por la Dirección General de Administración de la UNT. xii) la constitución de un contrato de fideicomiso financiero celebrado con la empresa Credilogros S.A, cuya finalidad eran los créditos para consumo, alejado del objetivo de una institución universitaria, aceptándose la administración, asesoría y auditoria sin procedimiento de selección previsto en el Decreto 1023 de 2001.

Finalmente en relación a la renuncia a la percepción del 40 % del porcentaje de las utilidades liquidas y realizadas contemplado en el art 18, inc. b de la ley 14771, mediante la firma del Acta Acuerdo del 2 de enero de 2008, el actuar doloso del encartado Cerisola se presume razonadamente de la circunstancia: i) que no se encuentran antecedentes o informes técnicos que justifiquen la decisión de la UNT de suscribir con YMAD el Convenio que dio por cumplida la obligación de distribuir a favor de la universidad el 40 % previsto en el Artículo 18, inciso b) de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Ley N° 14.771, dando por concluida la ejecución del proyecto de Ciudad Universitaria. ii) el Rector carecía de atribuciones -por lo menos de carácter exclusivo o excluyente- para resolver y suscribir por sí, este tipo de convenios. iii) Durante la gestión del encartado Cerisola el giro de utilidades de YMAD a la Institución a su cargo, no alcanzó el porcentaje de 40% determinado por ley (año 2006 19,28%; 2007 26,35%) y luego de firmado el convenio nro. 6 tampoco percibió el monto acordado (2008 10,15% y 2009 6,41%).

XVII) Embargos

A continuación se tratará lo relativo al monto de los embargos trabados sobre los bienes de los imputados y fueran cuestionados por sus respectivas defensas técnicas.

En primer lugar, resulta necesario señalar que la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (ratificada mediante la ley nro. 26.097) en su art. 35 establece, que los Estados Parte deben adoptar las medidas necesarias, para garantizar a los perjudicados por actos de corrupción, su derecho a iniciar una acción legal contra los responsables de esos daños y perjuicios a fin de obtener una indemnización.

En esa tónica, también dispone que cada Estado Parte adoptará las medidas necesarias para autorizar el decomiso del producto de delitos tipificados en esa convención o de bienes cuyo valor corresponda al de dicho producto y de los bienes, equipo u





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

otros instrumentos utilizados o destinados a utilizarse en la comisión de aquellos delitos, y también establece la posibilidad de proceder al embargo preventivo o incautación de los bienes antes referidos (cnf. Art. 31 1 y 2).

En tal sentido, cabe recordar que el art. 518 del Código Procesal penal de la Nación, impone al juez que ordene el embargo de los bienes de los encausados al dictar el auto de procesamiento, a fin de garantizar la pena pecuniaria, la indemnización civil y las costas. Por lo que la determinación del monto a imponer debe guardar el mayor correlato posible con esos rubros, aunque debe aclararse que sólo debe tratarse de un estimativo en atención a la imposibilidad de fijarlo de momento.

En cuanto al primer rubro, cabe considerar la previsión de pena pecuniaria normada en el art. 22 bis del Código Penal aquí aplicable, en atención al fin de lucro perseguido. Respecto al segundo de los conceptos mencionados precedentemente, corresponde afirmar que los hechos que dieran origen a la presente investigación habrían causado al Estado nacional un perjuicio económico. Además, debe atenderse a las costas del proceso. Tal como lo establece el art. 533 del código de forma, éstas consisten en el pago de la tasa de justicia, los honorarios devengados por los abogados, procuradores y peritos, y los demás gastos que se hubieran originado por la tramitación de la causa, circunstancias a valorar a la hora de fijar la suma a dar a





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

embargo.

Así, si bien no se establecen topes a la fijación del monto, éste debe derivar del análisis de diferentes elementos objetivos de cada caso en particular. En tal sentido, también se ha dicho por ejemplo que la fijación del monto se supedita al mayor o menor grado de compromiso en las maniobras (Código Procesal Penal de la Nación, Nicolás F. D´Albora Edit. Abeledo Perrot pág. 928, Edic. 8va., 17/7/09).

Por otro lado, respecto al monto del embargo, corresponde tener en cuenta la valoración del perjuicio que se habría causado con las maniobras que ya fueran descriptas ut supra al erario de la UNT, ello en cuanto a los sobrepuestos de las obras ejecutadas, las colocaciones financieras, la percepción incompleta del 40% y posteriormente del 20% de las utilidades líquidas y realizadas, como el generado por la renuncia arbitraria a la percepción del porcentaje del 40%.

De tal modo, señalados los criterios a tener en cuenta para el dictado de la medida cautelar y establecida su aplicación en cada caso particular, los montos concluidos por el *a quo* aparecen razonables y adecuados, lo cual conllevará a confirmar su resolución en ese punto.

XVIII) Finalmente y de conformidad a las consideraciones efectuadas, una vez radicados estos actuados en el Juzgado de origen, se deberán arbitrar los medios necesarios a los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

efectos de que se profundice la investigación en relación al manejo de los fondos que la UNT percibió del YMAD, fundamentalmente al circuito del dinero, desde su ingreso a las arcas de la UNT, su colocación en las entidades financieras y el cobro del capital con más los intereses, como así también procurar el acceso a las declaraciones juradas patrimoniales de los años de interés y confrontarla con información de los registros de bienes muebles e inmuebles, información bancaria y financiera, a fin de evaluar si las funcionarios procesados en autos con capacidad de decisión en el uso de los fondos recibieron algún tipo de beneficio por el ejercicio de ese poder, ello en virtud a la información requerida por la Procuraduría Adjunta de Criminalidad Económica y Lavado de Activos (PROCELAC) -en cada uno de los informes presentados por dicho organismo estatal-, como así también procurar el acceso a las declaraciones juradas patrimoniales de los años de interés y confrontarla con información de los registros de bienes muebles e inmuebles, información bancaria y financiera, a fin de evaluar si las personas físicas con capacidad de decisión en el uso de los fondos recibieron algún tipo de beneficio por el ejercicio de ese poder.

Por lo que se

RESUELVE:

I) NO HACER LUGAR a los RECURSOS DE APELACION interpuestos por las defensas técnicas de los





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

procesados en autos, en contra de la resolución de fecha 27 de julio de 2016, y en consecuencia confirmar la misma en todos sus términos, conforme se considera.

II) PROFUNDIZAR la investigación con relación a las consideraciones efectuadas en el apartado XVIII) de la presente resolución.

III) REGÍSTRESE, notifíquese y oportunamente publíquese.



