

LOCALIDAD: VIEDMA.-

FUERO: ORIGINARIAS.-

INSTANCIA: Unica.-

EXPTE. N° 20782/05.-

SENTENCIA: N° 157.-

ACTOR: DIRECCION GENERAL DE RENDICION DE CUENTAS.-

DEMANDADO: .-

OBJETO: s/Pago Facturas TRITON TURISMO S.R.L. s/Apelación.-

VOCES: Responsabilidad administrativa de los funcionarios.-

FECHA: 08-11-06.-

///MA, 8 de noviembre de 2.006.-

-----Habiéndose reunido en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Alberto I. BALLADINI, Víctor H. SODERO NIEVAS y Luis LUTZ, con la presencia del señor Secretario doctor Ezequiel LOZADA, para el tratamiento de los autos caratulados: "DIRECCIÓN GENERAL DE RENDICIÓN DE CUENTAS s/PAGO DE FACTURAS TRITON TURISMO S.R.L. s/APELACION" (Expte. N° 20782/05-STJ-), elevados por el Tribunal de Cuentas de la Provincia para resolver el recurso de apelación, concedido por el citado organismo a fs. 76/84, y fundado a fs. 95/97, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes:-----

----- C U E S T I O N E S-----

-----1ra.- ¿Es fundado el recurso?-----

-----2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde?-----

-----V O T A C I O N-----

A la primera cuestión el señor Juez doctor Alberto I. Balladini dijo:-----

-----Llegan las presentes actuaciones a consideración de este Superior Tribunal de Justicia en virtud del recurso deducido a fs. 47/49, por el Sr. Roberto Brogna, Gerente de Administración de la Secretaría de Turismo de la Provincia de Río Negro, contra el fallo DJC N° 3/05 de fecha 20 de mayo de 2005, obrante a fs. 36/44, dictado por el

Tribunal de Cuentas de la Provincia de Río Negro.- - - - -
- - - - -

-----Que por Resolución Interlocutoria DJC N° 43/05, el Tribunal de Cuentas resolvió rechazar el recurso interpuesto por Roberto Brogna y dar al escrito trámite de recurso de apelación en lo términos del art. 61 de la Ley N° 2747 y art. 14 de las Normas Complementarias, Disposiciones Transitorias correspondientes al Poder Judicial, de la Constitución Provincial.- - - - -

-----Que dicho organismo de control, en lo que aquí interesa declaró no aceptada la rendición de cuentas por la suma de Pesos Mil Cuatrocientos Diez con Diez Centavos (\$ 1.410,10) correspondiente a la contratación directa por la compra de pasajes, aprobada por la Resolución N° 285/02 de la Secretaría de Turismo de la Provincia de Río Negro.-
- - - - -

-----Que corresponde realizar un breve raconto de las actuaciones administrativas para una mejor comprensión del tema a resolver.-

-----Por Providencia DJC N° 904/04 (fs. 30) se reiteró vista al Sr. Roberto Brogna para que formule descargo y ofrezca toda la prueba que haga a su derecho con relación a la contratación directa con la firma Tritón Turismo S.R.L., efectuada según las facturas N°s 0001-00002242, 0001-00002238, 0001-00002245 y 0001-00002244. Que el citado funcionario no se presentó en dicha oportunidad por lo que el Tribunal resolvió la declaración de rebeldía y debió juzgar sin ofrecimiento de pruebas que hagan a su defensa.- - - - -

-----Que en la declaración aquí recurrida el Tribunal encontró probadas las siguientes irregularidades: demora de hasta un año y medio en la emisión de las facturas de los pasajes aéreos utilizados; no se encuentra acreditada la correspondiente comisión de servicios que justifique la solicitud de pasajes; dos de los pasajes fueron para personas no pertenecientes a la administración y no consta disposición expresa que autorice tal situación; los gastos de cortesía y homenaje tramitados por Brogna tampoco siguieron el procedimiento respectivo; no se ha seguido –en la contratación directa intervenida por el recurrente- el procedimiento del artículo 72 del Reglamento de Contrataciones. El Tribunal consideró que “en el caso de marras, sin incorporar antecedentes que le sirvan de causa y no habiéndose cumplimentado el trámite pertinente para la aprobación de la

contratación, se dictó la Resolución aprobatoria (fs. 6/7), la que contó con la intervención del Gerente de Administración”.-

-----En virtud de lo expuesto resolvió no aceptar la rendición de cuentas por la suma de Pesos Mil Cuatrocientos Diez con Diez Centavos (\$ 1.410,10) correspondiente a la contratación directa con el Sr. Juan García Belver, representante de la firma Tritón Turismo S.R.L., por la compra de pasajes, aprobada por la Resolución N° 285/02 de la Secretaría de Turismo de la Provincia de Río Negro correspondiente a las facturas N°s 0001-00002242, 0001-00002238, 0001-00002245 y 0001-00002244.- - - - -

-----Ante lo así resuelto el Sr. Brogna, se presenta a fs. 47/49 solicitando revocación de tal acto, acompaña documentación y manifiesta que: “...los pasajes adeudados surgen del estado de cuenta, que esta Secretaría tenía con la Empresa Tritón Turismo SRL”; “quien solicita y autoriza el pago de las misma(sic) es el secretario, como autoridad máxima del organismo y no un Gerente que ni siquiera formaba parte del régimen de `Autoridades Superiores`”; “...la autoridad competente en el acto administrativo es el Secretario de Estado y no el Gerente”.- - -

-----Luego respecto a la falta de pertenencia de dos de las personas a cuyo nombre figuran los pasajes manifiesta que se trata de un asistente técnico a través del CFI. y de un contratado por locación de medios (acompaña prueba).- - - - -

-----El Tribunal de Cuentas rechazó el recurso de revisión por no reunir los recaudos del artículo 80 de la Ley N° 2747. Sostuvo en su fundamentación que el Sr. Roberto Brogna debió presentar la prueba en la oportunidad prevista en el juicio de cuentas habiendo precluído el análisis de las mismas, aún así infiere que las mismas no tienen importancia esencial para la decisión.- - -

-----En cuanto a la responsabilidad del gerente en la tramitación del gasto dijo que “...la responsabilidad administrativa es independiente de tal circunstancia caracterizándose por no requerir la existencia de una relación de empleo, pudiendo configurarse respecto de terceros, personas jurídicas, o personas que reciban subsidios ya que la vinculación del cuentadante con el Estado se da en función de la justificación que éste debe dar mediante la rendición de cuentas”.- - - - -

-----Finalmente entiende el Tribunal de Cuentas que las circunstancias invocadas por el Sr. Brogna además de improcedentes en esta instancia no resultan eximentes de su responsabilidad.- - - - -

-----A fs. 95, expresa agravios el enjuiciado y manifiesta en lo sustancial que el Tribunal

se ha equivocado al endilgarle la responsabilidad en el juicio de cuentas pues considera que quien debió ser enjuiciado era el Secretario de Turismo (Sr. Rodríguez) que fue él que autorizó, ejecutó y aprobó el gasto. Manifiesta que es un empleado (categoría 12 del agrupamiento administrativo con adición salarial de gerente) que sólo tramitó el gasto en cuestión, y que su firma allí ha sido “una práctica que no quita ni da valor legal al dictado de la resolución mencionada”.- - - -

-----A fs. 100/106 la señora Procuradora General dictamina que no se da la causal de arbitrariedad de sentencia para derribar el resolutorio del Tribunal de Cuentas. En lo particular sostiene que el Órgano de Control actuó conforme lo faculta la ley al determinar la deficiencia en la rendición exigible y aplicando el cargo al responsable contable es decir al Sr. Brogna, en su calidad de gerente de administración de la Secretaría de Turismo, que ha sido el único responsable del área administrativa que ha intervenido en autos, llevando adelante una tramitación de extraordinarias características sin justificación alguna de la empresa y sin arbirtrar las medidas, como una diligencia normal imponía para determinar si procedía el reconocimiento efectuado, además el agente no demostró lo contrario.- - - - -

-----En cuanto al error achacado al Tribunal de Cuentas por carecer de responsabilidad en su carácter de empleado y no funcionario, la señora Procuradora entiende que le cabe responsabilidad contable (no administrativa) al Sr. Brogna ello conforme a lo prescripto por el artículo 18 de la Ley N° 2747. Por lo que concluye que el fallo atacado no parte de una premisa falsa y no se ha apartado de la normativa aplicable al caso y lo ha hecho en el marco de sus facultades constitucionales.- - - - -

-----Ahora bien puesto a resolver el recurso de apelación, la cuestión central a dilucidar es si el Sr. Brogna –en su carácter de Gerente de Administración- es responsable contable en el trámite de autos y de resultar ello si obró con la debida diligencia de un buen administrador cumpliendo las normas que regulan la tramitación, aprobación y rendición del gasto público.- - - - -

-----En autos, el carácter de empleado público o de funcionario es irrelevante para la aprobación de una rendición de cuentas y su correspondiente aprobación en un juicio de cuentas. Pues tal obligación surge del dato objetivo que es quien se encarga del trámite de fondos públicos y responsable por él. Tan es así que la Constitución Provincial en el artículo 54 establece la responsabilidad personal de los agentes públicos por los daños causados por el incumplimiento irregular de sus funciones, sin diferenciar entre

empleados y funcionarios. Luego al fijar las facultades y deberes del Tribunal de Cuentas dice el texto constitucional que compete a dicho organismo promover “...el juicio de cuentas y juicio de responsabilidad a funcionarios y empleados, aún después de cesar en sus cargos y a todos sus efectos, por extralimitación o cumplimiento irregular, en la forma que establezca la ley...”.- - - - -

-----Realizada esta aclaración conceptual debo afirmar que el solo hecho de ser empleado y no funcionario no exime de responsabilidad, ello en razón de que los agravios se han centrado en que por su calidad de empleado no es quien debía ser llamado a rendir cuentas y que tal extremo correspondía a la máxima autoridad del organismo –funcionario público- en el caso al Secretario de Turismo Sr. Rodríguez.- - -

-----Conforme la práctica administrativa el gerente de administración es quien da trámite a las actuaciones administrativas necesariamente debe hacerlo conforme a las normas que regulan el gasto público y la función pública (Leyes N° 3052 y N° 3186 y sus reglamentaciones). Todo empleado, que interviene en la tramitación de actos administrativos por los que se autorizan y aprueban gastos públicos, tiene responsabilidad administrativa patrimonial. En el caso de los agentes es una responsabilidad propia o específica de la relación de empleo público que los une al Estado. La responsabilidad administrativa sería, entonces, la responsabilidad derivada de la relación de sujeción especial en que se encuentra el agente público respecto al Estado por desempeñar un empleo público. Es la que surge de actos, hechos u omisiones de los agentes administrativos, cuando violen las normas que rigen la función y que lesionan los intereses del Estado (Conf. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS (EN PARTICULAR)/01) Empleo público/h) Responsabilidad/04.- Civil, Hutchinson, Tomás, LexisNexis Depalma, Breves consideraciones acerca de la responsabilidad administrativa patrimonial del agente público, 2001, Doctrina, RDA 2001-89).- - - - -

-----El mismo autor, en dicho artículo expresa que la responsabilidad administrativa contable es una responsabilidad específica de ciertos funcionarios públicos (precisa que en este concepto incluye empleados): los cuentadantes. Los hechos constitutivos de la responsabilidad contable han de desprenderse de las cuentas que se han de rendir, por

razón de gestionar los caudales públicos. La regulación de este tipo de responsabilidad se hace al margen de las normativas generales de responsabilidad ya que viene establecida en normas especiales. Procura el buen desempeño del funcionario en las rendiciones de las cuentas y resarcir al erario público, en determinados casos, de los daños y perjuicios que se le hayan podido infligir derivados de una conducta antijurídica. Esta última sería, en realidad, la verdadera responsabilidad administrativa patrimonial contable. En rigor, esta responsabilidad involucra ambos tipos (la responsabilidad sanción y la pecuniaria). En el primer caso se castiga una cuenta mal presentada o insuficientemente documentada; un pago no autorizado. En esos casos se trata de castigar una conducta contraria a la legislación vigente -es un supuesto de la responsabilidad disciplinaria, que en este caso realiza, generalmente, un órgano de control contable-. Cuando se trata sólo -o juntamente con la sanción disciplinaria- de indemnizar a la persona pública perjudicada por los resultados de una conducta infractora, estamos ante la responsabilidad administrativa contable. De allí que la indemnización no puede traspasar los límites del estricto alcance del perjuicio y de los intereses generados, pues de lo contrario tendría un carácter punitivo incompatible con el concepto de responsabilidad administrativa contable, además de significar un enriquecimiento injusto para el Estado. La responsabilidad administrativa contable vendría a ser una obligación de dar, que nace del incumplimiento de la obligación de rendir cuenta o de la discrepancia entre la descripción documental y la realidad que se pretende describir.-----

-----Respecto a quienes alcanza, entiende Hutchinson que comprende a todos los que tienen a su cargo el manejo de valores (dinero, bienes, etc.) pertenecientes al Estado, o sea a los gestores de los caudales públicos. La principal característica de todos ellos es el manejo de la fiducia pública, sea a través de actos o de comportamientos materiales; sea a través del control o libramiento de pagos; la recaudación de valores, etc.-----

-----Los requisitos para que se origine este tipo de responsabilidad son: a) la existencia de una infracción a las normas reguladoras del régimen presupuestario y de contabilidad; b) menoscabo efectivo de los caudales públicos; c) una relación causal entre la infracción y el menoscabo; d) las pretensiones de la responsabilidad contable se han de desprender de las cuentas que han de rendir las personas que tienen a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos. Es una responsabilidad objetiva. Con mayor razón en aquellas legislaciones en que lo que se enjuicia son las cuentas y no a los

contables (para ser más exactos, los que tienen a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos). Al no enjuiciar conductas, no se tiene en cuenta la culpabilidad de quien se atribuía responsabilidad en la comisión del resultado lesivo. Algunas legislaciones no enjuician las cuentas –como el caso nuestro–, sino que el objeto de los juicios son los sujetos que rinden cuentas, lo que no necesariamente transforma a la responsabilidad en subjetiva, pues, para que esto ocurra se debe elaborar de forma fundamental la culpabilidad para la atribución de responsabilidades a un sujeto concreto, ya que una cosa es que se juzguen personas y otra que, para juzgarlas, se precise un elemento de culpabilidad en la comisión de los hechos.- - - - -

-----En este sentido prescribe la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, “Artículo 38.- Impugnaciones, observaciones o reparos. En los casos que una rendición sea objeto de observaciones, impugnaciones o reparos, deberá darse vista al responsable por un término que no podrá ser inferior a quince (15), ni mayor de treinta (30) días, contados desde la fecha de su notificación. El Tribunal de Cuentas podrá ampliar este plazo cuando la naturaleza del asunto o razón de distancia lo justifique. Artículo 39.- Comparencia. Toda persona afectada por observaciones, reparos o cargos en un juicio de cuentas, podrá comparecer por sí, por apoderado o por escrito a contestarlo, ofreciendo en el primer escrito la prueba que hará valer”.- - - -

-----El ordenamiento no exige la culpa o negligencia del autor respecto del acto que origina la responsabilidad administrativa contable. Se parte generalmente de una presunción de culpa (autor y ob. citados). En autos además del dato objetivo de las irregularidades en la rendición se da la particularidad que, el ahora enjuiciado, en oportunidad de presentar las pruebas y descargo que hacen a su derecho no se presentó omitiendo acompañar la documentación que debió presentar y generando con su renuencia a la sustanciación del juicio en rebeldía (ver oficios N° 019/2004, fs. 25; N° 70/2004, fs. 28; of. DJC N° 197/2004, fs. 31).- - - - -
- -

-----La responsabilidad administrativa contable persigue la protección del patrimonio estatal, emerge de una rendición de cuentas propia del derecho público, que vincula al Estado con una persona física o jurídica y comprende deberes de cuidado, administración o disposición de bienes o valores pertenecientes al Estado, o por los que éste debe responder; y a diferencia de lo que ocurre con la responsabilidad funcional y la disciplinaria, existe en general una presunción en contra del cuentadante en caso de

faltantes (conf. aut. citado).- - - - -

-----La determinación de esta responsabilidad administrativa contable se realiza a través del juicio de cuentas. La sola presentación de la cuenta no implica un juicio, éste comienza a partir del momento en que el órgano de control formula las impugnaciones(conf. art. 38 de la Ley N° 2747 ya citado).- - - -

-----En efecto al rendir las cuentas el Sr. Brogna debió presentar la documentación requerida y no lo hizo, luego el Tribunal realizó la correspondiente impugnación citó al enjuiciado como responsable del trámite y tampoco se presentó (ver fs. 25 y fs. 28). El análisis que hace el órgano de control es objetivo, sistemático y profesional de las operaciones financieras o administrativas. El examen de las cuentas es abstracto; se examinan los comprobantes en sus distintos aspectos, a los efectos de verificarlas con la documentación que respalda los gastos y las inversiones, elaborando un informe final que debe contener comentarios, conclusiones y recomendaciones. - - - - -

- - - - -

-----Finalizada esta etapa y realizadas las impugnaciones por parte del Tribunal, realizó el juicio en rebeldía ya que no se presentó en oportunidad de asumir su defensa, de esta manera el mismo finalizó con la no aprobación de la cuenta y recién entonces aparece el enjuiciado presentando descargos y eximentes, en forma extemporánea e insuficiente para eximirlo de su responsabilidad.- - - - -

-----“Si no hay daño, no habrá lugar a la responsabilidad pecuniaria, pero ello no obsta a que se le aplique al funcionario una sanción -responsabilidad-sanción- por la irregularidad en presentar las cuentas (CONTRATOS ADMINISTRATIVOS (EN PARTICULAR)/01) Empleo público/h) Responsabilidad/04.- Civil, Hutchinson, Tomás, Lexis Nexis Depalma, Breves consideraciones acerca de la responsabilidad administrativa patrimonial del agente público, 2001, Doctrina, RDA 2001-89).- - - - -

- - - - -

-----Al respecto se ha mencionado en autos “Cavasin c/Provincia de Río Negro s/Sumario”, (Se. N° 20/04), adhiriendo a destacada doctrina que se basa en las fuentes tenidas en cuenta por el codificador al redactar el artículo 1112 del Código Civil, surge como consecuencia del ejercicio irregular de su función que, por acción u omisión, causa daño a un tercero o como en este caso a la propia administración. Es decir, requiere dos elementos: ejercicio irregular y daño.- - - - -

-----Ahora bien, realizado el encuadre que antecede, encuentro que el Tribunal de Cuentas ha obrado conforme a su facultades y que se ha dado el incumplimiento irregular de las normas que regulan la rendición de los gastos públicos, si el Sr. Brogna es quien tramita/gestiona (no autoriza, ni aprueba) las actuaciones administrativas que aprueban el gasto público y necesariamente debe responder por las irregularidades en dicha tramitación lo contrario significaría considerar que el manejo de fondos públicos por parte de empleados -no funcionarios- no debe responder a legalidad alguna y que la sola aprobación por autoridad competente sanea dichas irregularidades y desplaza la responsabilidad, surge evidente el absurdo de tal interpretación.- - - - -

- - - - -

-----Conforme a lo antes dicho se evidencia la existencia de un deber legal incumplido (normas respecto a la administración de fondos y su rendición); el Tribunal de Cuentas al no aprobar el gasto de autos obró conforme a las facultades constitucionales y legales que posee y en resguardo del patrimonio público.- - - - -

-----Río Negro, al igual que Mendoza y Córdoba, consagran la responsabilidad de los funcionarios públicos en la Constitución, y por ello se inscribe dentro de las grandes constituciones, ya que se considera parte integrante del programa político básico, basado en el consenso y en la realidad, y que debe ser garantizado y efectivizado como garantía de la vigencia del Estado de derecho ("Fundamento constitucional de la responsabilidad del empleado público", de Adrián A. Sánchez, "Estudios de Derecho Administrativo", VIII, I. E. D. A., págs. 181/185), y que no se agota en la idoneidad, lo que presupone plena capacidad de obrar como sujeto de derecho. (Conf. Se. N° 63/03, "CONSEJO PROVINCIAL DE SALUD PUBLICA s/PRESUNTAS IRREGULARIDADES HOSPITAL ZONAL SAN CARLOS DE BARILOCHE - AUDITORIA INTEGRAL RESOLUCION N° 518/94 EXPTE. N° 104/94 FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS s/APELACION" (Expte. N° 18166/03-STJ- y Se. N° 22/06, "MRIO. DE ECONOMIA s/DCIA. ROBO AL DR. S. A. EXPTE N° 1456/2002. FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS s/APELACIÓN", Expte. N° 20149/05-STJ-).- - - - -

-----Ante el convencimiento de que la sentencia del Tribunal de Cuentas es ajustada a derecho al no aprobar la rendición de cuentas por la suma de Pesos Mil Cuatrocientos Diez con Diez Centavos (\$ 1.410,10) correspondiente a la contratación directa con el Sr. Juan García Belver, representante de la firma Triton Turismo S.R.L., por la compra de

pasajes, aprobada por la Resolución N° 285/02 de la Secretaría de Turismo de la Provincia de Río Negro correspondiente a las facturas N°s 0001-00002242, 0001-00002238, 0001-00002245 y 0001-00002244, VOTO POR LA NEGATIVA respecto del recurso de apelación deducido.- - - - -

-----En cuanto a la notificación solicitada a fs. 89 por el señor Presidente de este Superior Tribunal de Justicia, debo destacar que en los precedentes allí mencionados este Cuerpo resolvió que no es procedente la notificación a la Fiscalía de Estado en la revisión de las sentencias en los juicios de responsabilidad o de rendición de cuentas del Tribunal de Cuentas. Tal requerimiento ha sido la opinión personal del doctor Lutz que no ha recibido el acompañamiento de los restantes miembros de este Tribunal.- - - -

A la misma cuestión el señor Juez doctor Víctor H. SODERO NIEVAS dijo:- - - - -

-----Llegan las presentes actuaciones a consideración de este Superior Tribunal de Justicia en virtud del recurso deducido a fs. 47/49, por el Sr. Roberto Brogna, Gerente de Administración de la Secretaría de Turismo de la Provincia de Río Negro, contra el fallo DJC N° 3/05 de fecha 20 de mayo de 2005, obrante a fs. 36/44, dictado por el Tribunal de Cuentas de la Provincia de Río Negro.- - - - -

-----Que por Resolución Interlocutoria DJC N° 43/05, el Tribunal de Cuentas resolvió rechazar el recurso interpuesto por Roberto Brogna y dar al escrito trámite de recurso de apelación en lo términos del art. 61 de la Ley N° 2747 y art. 14 de las Normas Complementarias, Disposiciones Transitorias correspondientes al Poder judicial, de la Constitución Provincial.- - - - -

-----Que dicho organismo de control, en lo que aquí interesa, declaró no aceptada la rendición de cuentas por la suma de Pesos Mil Cuatrocientos Diez con Diez Centavos (\$ 1.410,10) correspondiente a la contratación directa por la compra de pasajes, aprobada por la Resolución N° 285/02 de la Secretaría de Turismo de la Provincia de Río Negro.- - - - -

-----Que corresponde realizar un breve racconto de las actuaciones administrativas para una mejor comprensión del tema a resolver.-

-----Que por Providencia DJC N° 904/04 (fs. 30) se reiteró vista al Sr. Roberto Brogna

para que formule descargo y ofrezca toda la prueba que haga a su derecho con relación a la contratación directa con la firma Tritón Turismo S.R.L., efectuada según las facturas N°s 0001-00002242, 0001-00002238, 0001-00002245 y 0001-00002244. Que el citado funcionario no se presentó en dicha oportunidad por lo que el Tribunal resolvió la declaración de rebeldía y debió juzgar sin ofrecimiento de pruebas que hagan a su defensa.- - - - -

----Que en la declaración aquí recurrida el Tribunal encontró probadas las siguientes irregularidades: demora de hasta un año y medio en la emisión de las facturas de los pasajes aéreos utilizados; no se encuentra acreditada la correspondiente comisión de servicios que justifique la solicitud de pasajes; dos de los pasajes fueron para personas no pertenecientes a la administración y no consta disposición expresa que autorice tal situación; los gastos de cortesía y homenaje tramitados por Brogna tampoco siguieron el procedimiento respectivo; no se ha seguido -en la contratación directa intervenida por el recurrente- el procedimiento del artículo 72 del Reglamento de Contrataciones. El Tribunal consideró que "en el caso de marras, sin incorporar antecedentes que le sirvan de causa y no habiéndose cumplimentado el trámite pertinente para la aprobación de la contratación, se dictó la Resolución aprobatoria (fs. 6/7), la que contó con la intervención del Gerente de Administración".-

----Que en virtud de lo expuesto resolvió no aceptar la rendición de cuentas por la suma de Pesos Mil Cuatrocientos Diez con Diez Centavos (\$ 1.410,10) correspondiente a la contratación directa con el Sr. Juan García Belver, representante de la firma Tritón Turismo S.R.L., por la compra de pasajes, aprobada por la Resolución N° 285/02 de la Secretaría de Turismo de la Provincia de Río Negro correspondiente a las facturas N°s 0001-00002242, 000100002238, 0001-00002245 y 0001-00002244.- - - - -

----Que ante lo así resuelto el Sr. Brogna, se presenta a fs. 47/49 solicitando revocación de tal acto, acompaña documentación y manifiesta que: "...los pasajes adeudados surgen del estado de cuenta, que esta Secretaría tenía con la Empresa Tritón Turismo SRL"; "quien solicita y autoriza el pago de las misma(sic) es el secretario, como autoridad máxima del organismo y no un Gerente que ni siquiera formaba parte del régimen de 'Autoridades Superiores'; "...la autoridad competente en el acto administrativo es el Secretario de Estado y no el Gerente".- - -

-----Que más adelante, respecto a la falta de pertenencia de dos de las personas a cuyo nombre figuran los pasajes, manifiesta que se trata un asistente técnico a través del CFI y de un contratado por locación de medios (acompaña prueba).- - - - -

-----Que el Tribunal de Cuentas rechazó el recurso de revisión por no reunir los recaudos del artículo 80 de la Ley N° 2747. Sostuvo en su fundamentación que el Sr. Roberto Brogna debió presentar la prueba en la oportunidad prevista en el juicio de cuentas habiendo precluído el análisis de las mismas, aún así infiere que las mismas no tienen importancia esencial para la decisión.- - - - -

-----Que en cuanto a la responsabilidad del gerente en la tramitación del gasto dijo que "...la responsabilidad administrativa es independiente de tal circunstancia caracterizándose por no requerir la existencia de una relación de empleo, pudiendo configurarse respecto de terceros, personas jurídicas, o personas que reciban subsidios ya que la vinculación del cuentadante con el Estado se da en función de la justificación que éste debe dar mediante la rendición de cuentas".- - - - -
- - -

-----Que finalmente entendió el Tribunal de Cuentas que las circunstancias invocadas por el Sr. Brogna, además de improcedentes en esta instancia, no resultan eximentes de su responsabilidad.- - - - -

-----A fs. 95, expresa agravios el enjuiciado y manifiesta en lo sustancial que el Tribunal se ha equivocado al endilgarle la responsabilidad en el juicio de cuentas pues considera que quien debió ser enjuiciado era el Secretario de Turismo (Sr. Rodríguez) que fue el que autorizó, ejecutó y aprobó el gasto. Sostiene que el Tribunal de Cuentas parte de una premisa equivocada al colocar en cabeza del apelante una obligación funcional que no corresponde pues el cargo de "Gerente de Administración" no tiene las atribuciones y responsabilidades que el Tribunal de Cuentas le atribuye y, en tal sentido, manifiesta que revista en la Categoría 12 del Agrupamiento Administrativo, con adicional salarial de Gerente, como así también que sólo tramitó el gasto en cuestión, y que su firma allí ha sido "una práctica que no quita ni da valor legal al dictado de la resolución mencionada".- - - - -

-----Que a fs. 100/106 la señora Procuradora General dictamina que no se da la causal

de arbitrariedad de sentencia para derribar el resolutorio del Tribunal de Cuentas. En lo particular sostiene que el órgano de control actuó conforme lo faculta la ley al determinar la deficiencia en la rendición exigible y aplicando el cargo al responsable contable es decir al Sr. Brogna, en su calidad de gerente de administración de la Secretaría de Turismo, que ha sido el único responsable del área administrativa que ha intervenido en autos, llevando adelante una tramitación de extraordinarias características sin justificación alguna de la empresa y sin arbitrar las medidas, como una diligencia normal imponía para determinar si procedía el reconocimiento efectuado, además el agente no demostró lo contrario.-----

-----Que en cuanto al error achacado al Tribunal de Cuentas por carecer de responsabilidad en su carácter de empleado y no funcionario, la señora Procuradora entiende que le cabe responsabilidad contable (no administrativa) al Sr. Brogna, ello conforme a lo prescripto por el artículo 18 de la Ley N° 2747. Por lo que concluye que el fallo atacado no parte de una premisa falsa y no se ha apartado de la normativa aplicable al caso y lo ha hecho en el marco de sus facultades constitucionales.-----

-----Que en aras de resolver el recurso de apelación, la cuestión central a dilucidar en primer término es determinar las atribuciones, misiones y funciones que poseía el “Gerente de Administración” dentro de la estructura orgánica de la por entonces Secretaría de Estado de Turismo.-----

-----Que con tal propósito liminarmente cuadra señalar que tal como expresa Entera Cuesta en el órgano administrativo existen tres elementos a tener en cuenta: el subjetivo (las personas), el objetivo (materiales) y la esfera de atribución. De ello deriva para dicho autor la definición de órgano, entendido como “...unidades administrativas integradas por una esfera de atribuciones –competencias- y un conjunto de medios materiales, que son ejercitados y utilizados, respectivamente, por una o varias personas adscriptas a la unidad de que se trate...”. Así cada una de las unidades es un órgano administrativo, y su conjunto forma parte del ente del cual se trate; es la unidad entre persona y atribuciones, más los medios puestos a su disposición para el funcionamiento de cada una de esas unidades que integran en cuestión (Conf. ENTERA CUESTA, Rafael, Curso de Derecho Administrativo, 11° ed., Técno, Madrid 1995, vol 1/1 “Organización Administrativa”, pág. 50, citado por IVANEGA, Miriam M., Principios

de la Administración Pública, Ed. Ábaco, Bs. As. 2005, pág. 127; en igual sentido, MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 1995, to. I, pág. 533 y ss.)- - - - -

-----Que cuando el titular del órgano, persona física, actúa hacia adentro de la organización administrativa, como sujeto diferente a dicha organización, con derechos y obligaciones propios, que incluso pueden ser contrarios a aquélla, el vínculo establecido es de servicio, y de esa relación de servicio surge la noción de empleo público y las responsabilidades de los agentes públicos (Conf. IVANEGA, Miriam M., ob. cit., pág. 129).- - - - -

-----Que en cuanto al factor de atribución o competencia cabe precisar que la misma consiste en el conjunto de atribuciones legales que determina la capacidad legal de la autoridad u órgano administrativo. El Gobernador, por razones de división del trabajo, distribuye o imputa funciones entre los distintos entes o reparticiones administrativas, dentro de su propia esfera de competencia constitucional. La adjudicación de funciones a un órgano o repartición implica, a su vez, la correlativa competencia funcional permitiendo el ejercicio de tales funciones.- - - - -

-----Que sentado ello es del caso señalar que mediante Decreto N° 1994/93 (B.O.P. 03-01-94) el Poder Ejecutivo Provincial aprobó la estructura orgánica y funcional del Ministerio de Turismo; estructura que, según lo informado por el Ministro de Turismo a fs. 123, se encontraba vigente durante los años 2000, 2001 y 2002, y constituía la estructura organizativa de la por entonces Secretaría de Estado de Turismo.- - - - -

-----Que en dicha estructura, además de la Subsecretaría de Turismo, se encontraban la Dirección y la Subdirección de Administración, entre otras dependencias, cuyas misiones y funciones consistían en: tramitar la documentación operativa, elaborar el proyecto de presupuesto anual; registrar y contabilizar las operaciones contables; confeccionar balances y controlar la ejecución presupuestaria, y mantener actualizado el registro del inventario patrimonial.- - - - -

-----Que por Decreto N° 104/99 se crearon, a partir del 1° de enero del año 2000, los cargos de Gerente y Subgerente para ser cubiertos por personal de la Administración

Pública Provincial y, paralelamente, se otorgaron adicionales no remunerativos a los agentes que ocuparan en forma transitoria dichos cargos –Arts. 1° y 2°-.-----

-----Que tal como se infiere de lo informado por el señor Ministro de Turismo a fs. 123 dichas gerencias no fueron incorporadas a la estructura de la entonces Secretaría de Turismo, de lo cual surge que no ha existido en dicho ámbito atribución o imputación de funciones a la “Gerencia de Administración” como órgano o repartición de la mencionada Secretaría pues, como se dijo, no formó parte de su estructura organizativa. Cabe precisar que el Decreto N° 104/99 crea sólo “Gerencias” y “Subgerencias” sin imputar funciones a las mismas, lo cual, en rigor, debió llevar a cabo el titular del organismo con carácter previo a la designación del funcionario que ocuparía el cargo.- -

-----Que tal omisión tiene consecuencias directas al tiempo de determinar la imputación jurídica del daño causado, pues este último puede ser materialmente causado por un sujeto diferente del que, conforme al criterio normativo, es declarado responsable. En el caso bajo análisis, el apelante, más allá de la designación en un cargo gerencial, no tenía asignación normativa de función o misión específica alguna que lo hiciera responsable por el desempeño de la misma.- - - - -

-----Que el Reglamento de Rendición de Cuentas, aprobado por Resolución del Tribunal de Cuentas de la Provincia de Río Negro N° 6 del 26 de diciembre de 1994, establece en su artículo 1° que están obligados a rendir cuentas los titulares de los organismos pertenecientes a la administración centralizada a través de la Contaduría General de la Provincia.- - - - -

-----Que en la estructura de la ex-Secretaría de Turismo no existía el órgano “Gerencia de Administración” y, por lo tanto, tampoco titular de tal órgano, más allá de la denominación que se le asigne al cargo de Gerente creado por el citado Decreto N° 104/99, cuyo velado propósito ha sido otorgar una mejora en la remuneración de ciertos agentes, a juzgar por la reglamentación del Régimen Retributivo Transitorio para los Agentes de la Administración Pública efectuada por el Decreto N° 03/05 que deroga expresamente a aquel Decreto.- - - - -

-----Que el Decreto N° 1.494/99, reglamentario del artículo 75 de la Ley N° 3186, dispone en el artículo 1° que el control previo de todo procedimiento administrativo que se aplique en la consecución de hechos, actos u operaciones de los que puedan surgir variaciones en el patrimonio público provincial, estará a cargo de las Direcciones Generales de Administración o Unidad de Organización que cumpla funciones similares en la Administración Central. Cabe precisar que cuando se trata de Unidades de Organización similares debe interpretarse, a la luz de lo hasta aquí expuesto, como unidades de organización creadas con misiones y funciones similares a las que poseen las Direcciones Generales de Administración. -----

-----Que el último párrafo del artículo 6° del Decreto N° 1.494/99 establece que la no observación de actos administrativos por parte de la Contaduría General de la Provincia no libra de responsabilidad a los funcionarios que dispusieron el acto.-----

-----Que además debe remarcarse que la competencia en materia administrativa es improrrogable, ya que está establecida por interés público y en función de normas que rigen la organización de los Poderes, salvo que medie algún supuesto de sustitución, delegación o avocamiento debidamente fundado. En el presente caso, la única solución posible sería la sustitución, que no modificara la competencia del órgano, sino la persona del funcionario en razón de que medie imposibilidad de que el titular pueda ejercer la función. Pero esta posibilidad tampoco se ha acreditado en autos, no está amparada por ninguna resolución y en consecuencia no puede ser considerada (conf. Comadira, Julio, El acto administrativo, LL-2003, pág. 29).- - -

-----Que por último corresponde destacar que no es aplicable a autos el art. 1112 del C.C. porque la norma presupone el "ejercicio de sus funciones", en la esfera de su competencia, lo que aquí no ocurre. Ergo no es aplicable la jurisprudencia de este Cuerpo en "CAVASIN" ni en ningún otro precedente, pues faltan los presupuestos mínimos de la responsabilidad y factores de atribución.-----
- - -

-----En síntesis, lo actuado por el Tribunal de Cuentas no puede soslayar el principio de verdad material en la instrucción de un sumario y/o en la aplicación de sanciones ni juzgar la responsabilidad sin revisión. Expresar la ley aplicable y no precisar un obrar contrario a esa exigencia que le era exigible, es decir, falta de antijuricidad (arts. 902 y

1112, C.C.; conf. Félix Trigo Represas, Revista de Responsabilidad Civil, Marzo 2006, págs. 1,8/18, "Hecho Ilícito por Omisión").- MI VOTO por la AFIRMATIVA respecto del recurso deducido.- - - -

A la misma cuestión el señor Juez doctor Luis LUTZ dijo:- - - -

-----Coincido con la propuesta del señor Juez de primer voto doctor Alberto I. BALLADINI, en cuanto a que en autos se ha evidenciado la existencia de un deber legal incumplido en punto a la administración de fondos y su rendición de cuentas.- - - -

-

-----El recurrente con funciones de Gerente de Administración ha sido responsable contable en el trámite de autos, no habiendo obrado con la debida diligencia y cuidado de un buen funcionario cumpliendo las normas que regulan la tramitación, aprobación y rendición del gasto público.- - - - -

-----El Tribunal de Cuentas, al no aprobar el gasto de autos, obró conforme a las facultades constitucionales y legales que posee y en resguardo del patrimonio público. Su pronunciamiento se encuentra ajustado a derecho y por lo tanto corresponde EL RECHAZO DE LA APELACION interpuest a fs. 47/49.- - - - -

-----Sin perjuicio de ello, "obiter dictum" corresponde agregar que en nada obsta este pronunciamiento a las eventuales responsabilidades que puedan caber a otros funcionarios de la Provincia de Río Negro, en lo que respecta a las irregularidades advertidas en la causa.- - - - -

A la segunda cuestión el señor Juez doctor Alberto I. BALLADINI dijo:- - - - -

-----Por todo lo expresado al tratar la primera de las cuestiones planteadas, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación interpuesto por el señor Roberto Brogna a fs. 47/49, fundado a fs. 95/97 de las presentes actuaciones y confirmar el fallo del Tribunal de Cuentas de la Provincia de Río Negro de fs. 36/44.- Con costas (art. 68 del CPCyC.).- ASI VOTO.- - - - -

A la misma cuestión el señor Juez doctor Víctor H. SODERO NIEVAS dijo:- - - - -

-----Por los argumentos expuestos al tratar la primera cuestión, propongo al Acuerdo el acogimiento del recurso de apelación interpuesto. Costas por su orden. ES MI VOTO.- -

A la misma cuestión el señor Juez doctor Luis LUTZ dijo:- - - -

-----Por lo dicho en la primera cuestión, adhiero a la solución propuesta por el doctor Alberto I. BALLADINI, correspondiendo el rechazo de la apelación interpuesta a fs. 47/79.- MI VOTO.- - - -

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el señor Roberto Brogna a fs. 47/49, fundado a fs. 95/97 de las presentes actuaciones y confirmar el fallo del Tribunal de Cuentas de la Provincia de Río Negro de fs. 36/44.- Con costas (art. 68 del CPCyC).- - - - -

Segundo: Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.- -

Fdo.: ALBERTO BALLADINI JUEZ VICTOR HUGO SODERO NIEVAS JUEZ EN
DISIDENCIA LUIS LUTZ JUEZ ANTE MI: EZEQUIEL LOZADA SECRETARIO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

PROTOCOLIZACION Tomo IV-Se. N° 157-Folios 1120/1142-Sec. N° 4.-