

///MA, 18 de abril de 2012.-

-----Habiéndose reunido en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Víctor H.SODERO NIEVAS, Roberto H.MATURANA y Gustavo A.AZPEITIA, con la presencia del señor Secretario doctor Ezequiel LOZADA, para el tratamiento de los autos caratulados: "BCO. PCIA. DE R.N. S/INVESTIGACION AVALES COERPE S.A. EXPTE. 09-SB-93 FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS S/APELACION" (Expte.Nº 25564/11-STJ-), elevados por el Tribunal de Cuentas de la Provincia de Río Negro, 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.-

-----V O T A C I O N----- 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 de apelación del artículo 60 de la Ley K Nº 2747, interpuesto por el Sr. Francisco Ricciardulli contra la Sentencia "JR" Nº 08/2011 dictada por el Tribunal de Cuentas que lo consideró responsable patrimonial y lo condenó a ingresar al Estado Provincial la suma de \$ 4.310.699, con más los intereses.-

-----En cuanto es materia de análisis en esta instancia, el Tribunal de Cuentas condenó al recurrente por considerarlo responsable patrimonialmente por entender que existió perjuicio al erario público con motivo de las irregularidades en el otorgamiento de avales del Banco de la Provincia de Río Negro a la empresa COERPE S.A. cuyos hechos quedaron probados en el respectivo juicio penal.-----

-----El recurrente se agravia por la insubsistencia de la acción de responsabilidad por prescripción y cita en sustento de ello doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sostiene que la prescripción es la única solución a la injusta prolongación de la persecución estatal. Considera que tal extremo ha de ser introducido en esta instancia teniendo en consideración todos los procesos que ya se han sustanciado con sus respectivas vías recursivas.-----

-----Dicho ello, considera que se ha violado la garantía a un plazo razonable en la persecución penal y peticiona la prescripción por inobservancia de un plazo razonable en la tramitación del juicio.- - - - -

-----También se agravia por el monto en que fue condenado por entender que la suma resulta arbitraria atento el aval bancario fue por la suma de U\$S 2.500.000 y por considerar que no existe relación de causalidad entre el daño patrimonial infringido al Estado y su conducta. Ello, porque a la fecha de perseguir el cobro de los avales ya no era funcionario y el fracaso o negligencia en las gestiones de recuperación del crédito no le pueden ser imputadas a él.- - - - -

-----A fs. 1878/1883, la Fiscalía de Investigaciones Administrativas, contesta el traslado y alega en primer lugar la insuficiencia recursiva entendiendo que no puede prosperar por no reunir las condiciones formales establecidas en el art. 265 del CPCC, por lo que solicita su rechazo in limine.- - - - -

-----De forma subsidiaria contestó los agravios. En cuanto a la alegada prescripción, entiende que el recurrente confunde en su escrito el principio de plazo razonable en la duración del proceso con la prescripción y que en el desarrollo de este agravio no expone fundamentos suficientes como para constituir una crítica concreta y razonada. - - - - -

-----En cuanto al extenso tiempo que irrogó el juicio de responsabilidad señala, compartiendo con el Tribunal de Cuentas, que debió estarse a lo resuelto en la instancia judicial (penal) conforme a lo prescripto por el artículo 1101 del CC., suspensión que además pidió el propio imputado.- - - - -

-----En cuanto al segundo agravio, referido al monto, entiende que el mismo ha de mantenerse atento es el monto que la Provincia debió compensar a la Nación, como consecuencia de la deuda generada por COERPE S.A., perjuicio que es directamente atribuible al obrar doloso del Sr. Ricciardulli según constancias de la condena penal.- - - - -

-----A fs. 1885/1896 obra dictamen de la Sra. Procuradora General quien luego de un extenso relato sobre la sentencia, el escrito recursivo y la contestación del traslado, considera que el recurso de apelación no puede prosperar. En primer lugar observa que

el escrito de expresión de agravios no supera el estándar de suficiencia y demostración de su queja (conf. Art. 265 del CPCyC) quedando indemnes los sólidos fundamentos del fallo en cuestión.

-----Señala también que el juicio de responsabilidad persigue una finalidad distinta del penal pues tutelan órdenes jurídicos distintos y persiguen finalidades diferentes. - - - - -
- - - - -

-----Ahora bien, ingresando al análisis del recurso de apelación interpuesto, no puede dejar de advertirse la insuficiencia del mismo para desvirtuar el meduloso decisorio administrativo. Reitera las defensas intentadas en dicha sede en cuanto a la prescripción y al monto que se lo condena.- - - - -

-----En efecto, observo que centra sus argumentos en la alegada prescripción que vincula a la garantía de duración razonable de los procesos con cita de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Justicia. Sin embargo, no logra demostrar la falta de razón del Tribunal administrativo que argumentó que la demora se debió a la suspensión de la causa administrativa hasta tanto culminara el juicio penal, conforme lo preceptuado por el artículo 1101 del Código Civil.- - - - -

-----Tal defensa, como lo señala la Fiscalía de Investigaciones Administrativas, no puede tener acogida favorable y debe rechazarse. En efecto, precisamente la consecuencia no deseada derivada del artículo 1.101 del Código Civil, ya aludido, es la posibilidad de que se provoque una efectiva paralización del proceso administrativo durante un tiempo prolongado al no poder dictarse pronunciamiento hasta que exista sentencia en sede penal. En ese contexto es cierto que se produce un conflicto inevitable entre el principio del artículo 1.101 del Código Civil y los que surgen del artículo 18 de la Constitución Nacional en remisión directa con el artículo 8° del Pacto de San José de Costa Rica, que dispone que toda persona tiene derecho dentro de un plazo razonable a que se determinen sus derechos y obligaciones de orden civil. Sin embargo, ello sólo no habilita a dejar indefenso al Estado ante hechos que también se encuentran comprendidos en otra normativa convencional como son la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, entre otras.- - - - -

-----En cuanto a la responsabilidad de los funcionarios públicos, este Superior Tribunal de Justicia, en Se. 207/2009 “RÉBORA, Tomás Armando s/Queja en: Incidente de excepción de litispendencia y falta de acción en autos: \FERREIRA, Jorge C. c/RÉBORA, Tomás A. s/Querella\’ y “F.I.A. S/INVESTIGACIÓN PRESUNTO COBRO INDEBIDO DE HABERES PODER LEGISLATIVO EXPTE. N° 1024/2000 F.I.A S/ APELACIÓN” EXPTE. N° 25138/2010 dijo que “[...] resulta decisiva la vinculación existente entre los delitos contra la Administración Pública y la lucha contra la corrupción estatal. Es que, esta última constituye un objetivo común de los Estados (Manual de Medidas Prácticas contra la Corrupción Pública, aprobado en la 7ª Resolución del Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente de 1990 y Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por ley 24759) y se erige en un explícito mandato de criminalización establecido en la Constitución Nacional, al conminar -bajo pena de inhabilitación- la corrupción de los funcionarios que incurren en graves delitos dolosos que conlleven enriquecimiento, pues atentan contra el sistema democrático (art. 36 CN)”. Estas conductas generan consecuencias económicas y de descrédito con grave daño al sistema democrático y desarticulación estructural del orden constitucional (Conf. Gherzi, Carlos “Corrupción-Análisis Económico, Social y Jurídico” LL, 20-08-2010). - - - - -

-----“...La lucha contra la corrupción, no puede agotarse con la sanción de normas penales sustanciales adecuadas, toda vez que el aumento de las penas no deja de ser una receta de política simbólica sino viene acompañado de la eficacia en la persecución penal, a través del mejoramiento de niveles de esclarecimiento o investigación. Tal exigencia resulta decisiva si se repara en que, la cualidad distintiva de la corrupción en relación a las otras formas de criminalidad, es que en éstas se mantiene la división fundamental entre los criminales y aquéllos que luchan en su contra, mientras que en aquélla la criminalidad apunta hacia un ámbito que debe combatirse él mismo (Hassemer, Winfried, \Posibilidades jurídicas, policiales y administrativas de una lucha más eficaz contra la corrupción\’, en Pena y Estado, Revista Latinoamericana de política criminal, año I, ed. n. 1, Ed. del Puerto, 1995, p. 151) [...]” (Se. 117/08 STJRNSP).- - - - -

-----También ha de tenerse en cuenta que en el marco del Juicio de Responsabilidad

patrimonial resulta aplicable el art. 4023 del Código Civil, dado que la relación entre el Estado y el enjuiciado es de naturaleza contractual y de derecho público, que origina responsabilidad contractual y por ello la prescripción aplicable es la decenal. - - - - -

- - - - - Al respecto este Cuerpo ha manifestado que “Los imputados son responsables en el hecho, por haber obrado con omisión de diligencias en el manejo del patrimonio del Estado, confiado a su diligencia, violando los deberes que al funcionario público imponen las normas que regulan la administración de las finanzas públicas (hoy Ley H N° 3186 y su reglamentación, en aquel momento Ley 847 y su reglamentación), incumplimiento contractual, que derivado de la relación de empleo que mantiene lo hace pasible de resarcir el daño causado en los términos del art. 1112 del Cód. Civil, a que el Tribunal de Cuentas lo condena. En tal sentido, respecto a la prescripción alegada, se comparte con lo expuesto por el Fiscal de Investigaciones Administrativas en cuanto a que las acciones contra los agentes públicos sujetos a juicio de responsabilidad prescriben a los 10 años (Conf. STJRNCO N° 97/09 en: “TRIBUNAL DE CUENTAS S/ ACTUACIONES REMITIDAS POR EL JUZGADO N° 4° S/ C., A. P. S/ DENUNCIA PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN CONTRATACIÓN MANTENIMIENTO CONTROL DE UNIDADES AUTOMOTRICES POLICIA DE RÍO NEGRO EXPTE. N° 298/96 FISCALÍA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS S/ APELACIÓN”; Expte. N° 23782/09). - - - -

- - - - - Este Superior Tribunal comparte los fundamentos del fallo atacado en cuanto a que la prescripción se funda en la inacción del acreedor, y no hay tal inactividad si ha mediado imposibilidad de accionar. De hecho la acción de los órganos de control se inició en el año 1993, suspendiéndose en el año 1997 (ver fs. 1065) a las results del juicio penal que duró hasta el 16/09/2008, fecha en la que se expidió la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Conviene también destacar la jurisprudencia de la C.I.D.H. en materia penal, que manda a analizar no solo los plazos sino también la actividad (recursiva) de las partes y la demora de los órganos judiciales. Es claro que la actividad recursiva de la parte condenada no puede interpretarse como un beneficio adicional para exonerarse de responder (cf. Sentencia STJ, Sec. Penal, en causa N° 19.809, “DENUNCIA S/PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN EL BANCO DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO S/CASACION”, sent. N° 113/05, en línea con lo dispuesto en el art. 54 de la C. Pcial) - - - - -

-----Expuesto lo anterior el agravio sustentado exclusivamente en la irrazonabilidad del plazo y en que se encuentra prescripta la acción no puede prosperar.-----

-----También ha de tenerse en consideración que los hechos por los cuales se lo considera patrimonialmente responsable ante el Estado Rionegrino son los mismos que se ventilan en sede penal. En efecto, la operatoria de asistencia financiera a COERPE S.A. motivó que la causa penal que tramitó ante el Juzgado de Instrucción N° 4, Expte. N° 979/92 y luego ante la Cámara Criminal (Expte.N°144/97). En dicho fuero jurisdiccional fue condenado a la pena de tres años de prisión en suspenso e inhabilitación perpetua para ejercer cargos públicos por considerarlo co-autor material y penalmente responsable del delito de fraude a la administración pública por administración fraudulenta. Dicha sentencia se encuentra firme y pasada en autoridad de cosa juzgada atento este Cuerpo declaró inadmisibles el recurso de casación intentado y denegó el recurso extraordinario federal. A su vez la CSJN declaró inadmisibles la queja articulada.-----

-----En el contexto señalado el Tribunal de Cuentas determinó la existencia de daño patrimonial y detalló extensamente los hechos endilgados que se relacionan con asistencia financiera –avales- que el Banco de la Provincia otorgó a COERPE S.A., sin resguardo por parte de los funcionarios para que el Estado pueda recuperar aquellos fondos con los cuáles finalmente respondió ante la deuda de la empresa, por lo cual se determinó que su conducta fue dolosa y se encuentra plenamente acreditada y consentida en sede penal; que el daño al patrimonio estatal está determinado fehacientemente y que existe un nexo de causalidad entre su accionar y el perjuicio a la hacienda pública.-----

-----El recurrente no tiene en consideración en sus agravios que enfrenta un sumario de carácter administrativo para determinar el daño que su conducta delictiva provocó al Fisco Provincial.El juicio de responsabilidad persigue una finalidad distinta del penal, pues tutelan órdenes jurídicos distintos y persiguen finalidades diferentes. Ello así,toda vez que en el proceso penal se investiga la comisión de delitos tipificados en el Código Penal y la existencia o no de responsabilidad,en ese ámbito, se determinará conforme los principios y normativa propios.-----

-----Por su lado, el sistema de responsabilidad administrativa donde se enmarca el juicio por responsabilidad se encuentra delineado por sus propias directrices, reviste

inconfundibles caracteres específicos y no se halla condicionado al ejercicio de la potestad represiva respecto de quienes puedan incurrir también en responsabilidad criminal, debiendo acreditarse en el caso del juicio de responsabilidad la existencia -o no- de un daño patrimonial en perjuicio del Estado, "...tal como sostiene Marienhoff: "La actuación "irregular" del funcionario apareja la presunción de su culpabilidad; para eximirse de responsabilidad el agente público debe probar que no hubo culpa de parte suya. (Cf. Marienhoff, "Tratado de Derecho Administrativo", TºIII-B, págs. 384/385. En igual sentido, De Vedia, Agustín en Derecho Constitucional y Administrativo, Ed. Macchi (6ta. Ed. Páginas 467/471)" - - - - -

-----Ahora, en cuanto al monto, tampoco arrima a esta instancia argumentos que permitan apartarnos del monto en el Estado efectivamente se perjudicó. Es decir, la Provincia debió responder como garante por una suma y es esa misma suma el monto del daño. Al respecto ha de destacarse la naturaleza patrimonial del juicio de responsabilidad, y al punto este Cuerpo ha sostenido en referencia a ello que el juicio de responsabilidad sólo tiene por objeto determinar el daño causado por la conducta del agente o funcionario e individualizar los responsables -art. 44 ley K Nº 2747-, siendo aplicables al respecto las normas civiles (derecho sustantivo) que rigen los derechos y obligaciones de carácter patrimonial (Conf. Se. Nº 29/00,"BPRN s/SUM. Adm. Falla De Caja Faltante -Suc. Cipolletti; Se. Nº 87/05 "Delegación Trabajo Bariloche s/Cobro indebido de cheque").- - -

-----Por ello, no se advierte en la sustanciación del sumario administrativo que concluyó con la condena patrimonial error de derecho o arbitrariedad que justifique revocar el mismo. Ciertamente entre los hechos endilgados y la sentencia administrativa condenatoria han transcurrido varios años, pero ello tal como se detalló anteriormente no es producto de la extensión irrazonable de plazos si no que responde a la prejudicialidad que el ordenamiento jurídico prevé cuando los hechos se ventilan en varias sedes y en particular para la persecución de los delitos contra la administración pública.- - - - -

----- En autos se observa que el imputado ha incurrido en la conducta tipificada en el art.43 de la ley K Nº2747, que establece: "Art. 43.- Naturaleza. El juicio administrativo de responsabilidad tiene por objeto determinar el daño causado por la conducta dolosa,

culposa o negligente del agente en gestión, respecto de los bienes del Estado y la determinación de los responsables.” -----

-----De este modo, el Tribunal de Cuentas consideró -en virtud de la prejudicialidad que prescribe el artículo 1102 del Código Civil-con respecto a las actuaciones desplegadas por los implicados- demostrado el nexo de causalidad entre el accionar delictivo y el Sr. Ricciardulli -en cuanto es materia de recurso- por el cual resultó condenado penalmente y la producción del perjuicio económico producido al Estado Provincial y entendió que corresponde condenarlo en la sede administrativa a restituir el importe del daño ocasionado.- -----

-----Por todo lo expuesto el recurso de apelación intentado no puede prosperar por lo que debe ser rechazado. Con costas (art. 68 Código Procesal Civil y Comercial).- -----

----- MI VOTO.- -----

El señor Juez doctor Roberto H. MATURANA dijo:- -----

----- ADHIERO a los fundamentos expuestos por el vocal que me precese en orden a votación, MI VOTO. -----

El señor Juez doctor Gustavo A. AZPEITIA dijo:- -----

-----Atento la coincidencia de criterios de los jueces preopinantes, me abstengo de emitir opinión (art. 39 de la L.O.).- -----

-----Por ello:

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 1863 por el defensor de Francisco Ricciardulli, por los fundamentos dados en los considerandos. Con costas (cf.art. 68 CPCyC.).- - -

Segundo: Regístrese, notifíquese y oportunamente remítase al Tribunal de origen. - - -

(FDO)VICTOR HUGO SODERO NIEVAS-JUEZ-ROBERTO H.MATURANA-JUEZ
SUBROGANTE-GUSTAVO A.AZPEITIA- JUEZ SUBROGANTE EN
ABSTENCION- ANTE MI: EZEQUIEL LOZADA SECRETARIO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTICIA

PROTOCOLIZACION: TOMO I SENT. NRO. 40 FOLIO 229/238 SEC. NRO. 4