



Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Buenos Aires, 8 de ~~enero~~ ^{enero} de 2005.

Resolución CM N° 885/2005

VISTO:

El Expediente CM N° 294/04 caratulado "Contratación refuerzo estructural Edificio H. Yrigoyen 935- Expte. CM 185/01"

CONSIDERANDO:

Que se inician las presentes actuaciones por medio de la Resolución CM N°: 966/04 de fecha 28 de diciembre de 2004, en la que el Plenario del Consejo dispuso que el Departamento de Sumarios del Área Administrativa instruyera un expediente con el objeto de esclarecer los hechos relacionados con el procedimiento administrativo seguido en la contratación llevada a cabo por medio del expediente N°: CM 185/001 caratulado "Contratación refuerzo estructural edificio Hipólito Yrigoyen 932" y atribuir las responsabilidades que pudieran corresponder.

Que el Jefe de Sumarios del Área Administrativa, a cargo de la instrucción ha emitido dictamen de formulación de cargos.

Que en dicho dictamen ha atribuido responsabilidad al Ex Director General de Ejecución Presupuestaria del Poder Judicial, Sr. Norberto Urfeig

Que, el ex funcionario expresado en el considerando anterior ha presentado descargo ofreció prueba la cual se encuentra producida y agregada.

IRREGULARIDADES DETECTADAS.

Que en cuanto a las irregularidades detectadas nos remitimos al dictamen acusatorio obrante a fojas 6/24 en mérito a la brevedad.

MARCO NORMATIVO.

Que resulta conveniente expresar primeramente el marco legal que regula las contrataciones de obra pública se integra con la ley 13.064, el Decreto PEN 5720/72, reglamentario del artículo 61 del Decreto Ley 23.354/56, incorporado al ámbito de la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires por la Ordenanza Municipal N° 31.665, reglamentada por el Decreto 974/76 y Decretos PEN 825/88, 826/88 y 827/88, aplicables en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires por la cláusula transitoria 3ª de la Ley CABA 70 y su Decreto reglamentario GCBA 1000/99, todo asumido por la Resolución N° 29/99 de este Consejo de la Magistratura.

ACTUACION DEL FUNCIONARIO INVOLUCRADO.

Que cabe resaltar que la Instrucción considera suficientemente acreditada la actuación negligente y los incumplimientos normativos en que incurrió el Sr. Norberto Urfeig quien intervino en el trámite de la licitación privada, documentada en el expediente CM N°: 185/200 argumentos que damos aquí



Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

por reproducidos en mérito a la brevedad

Análisis de la presentación efectuada por el Sr. Norberto Urfeig.

Que a fojas 34/41 obra agregado el descargo presentado por el Sr. Norberto Urfeig en donde solicita se declare abstracto el presente sumario en virtud de haberse extinguido la relación de empleo por haberse dispuesto su cesantía por Resolución CM N° 408/2003, lo cual trajo aparejado a este Consejo la cesación de su potestad de sancionarlo.

En primer lugar, corresponde manifestarse sobre la pretendida extinción de la potestad sancionatoria del Consejo en virtud del cese de la relación de empleo entre el sumariado y la institución y rechazarla en virtud de que, sin perjuicio del referido cese de la relación de empleo, la prosecución de la investigación de las irregularidades administrativas detectadas constituye no sólo un derecho sino un deber de esta institución. Ello así, pues, en una investigación de esta naturaleza se encuentra en juego no sólo la eventual responsabilidad disciplinaria del agente involucrado, sino el deber del Consejo de investigar y denunciar la posible comisión de delitos, de informar los periódicos requerimientos de informes de la Auditoría General de la Ciudad de Buenos Aires y de determinar el perjuicio patrimonial ocasionado a fin de encarar las acciones judiciales correspondientes. Asimismo, con relación a la persona sumariada cuya relación laboral con el Consejo ha fenecido, la importancia de la prosecución de los sumarios disciplinarios esta dada por la posibilidad de que las sanciones previas, que diéran origen a la extinción de la referida relación, son pasibles de ser atacadas y dejadas sin efecto por parte de la justicia. En ese sentido, la Procuración del Tesoro de la Nación tiene dicho que "...si bien es cierto que la subsistencia de la relación de empleo público es requisito indispensable para el ejercicio de la potestad disciplinaria -caso "Magallanes"- y que la anotación en el legajo personal de la sanción a que se hubiera hecho acreedor el ex agente en el caso de no haberse roto aquel vínculo importa la posible existencia de un agravio que hace viable la interposición de recursos administrativos -arts.73 y 74, Reglamento de la ley Nacional de Procedimientos Administrativos, aprobado por dto.1759-72-; no lo es menos que tal anotación no constituye una pretensión punitiva sino una medida de carácter preventivo -como tal legítima- ante la posibilidad de un futuro reingreso del imputado." (conf. Dicts. 96:129, 120:299, 121:166; 122:35). Que, por otra parte, si bien es cierto que la Corte Suprema de Justicia ha sentado la doctrina de que "constituyen presupuesto para el ejercicio del poder disciplinario la subsistencia de la relación de empleo público y correlativa situación de subordinación jerárquica, sobre la que se asienta el ejercicio de aquel poder Estatal", que la doctrina deba interpretarse en el sentido de que no es posible aplicar en forma efectiva sanción disciplinaria de naturaleza administrativa a un ex agente de la Administración Pública Nacional, de ninguna manera obsta a que, si el interés de la Administración Pública lo hace conveniente, se sustancie el correspondiente sumario administrativo para esclarecer los hechos *prima facie* irregulares que pueden imputársele y determinar su consiguiente responsabilidad, así como la eventual comisión de infracciones que den origen a la intervención de la Justicia represiva o la formulación de cargos pecuniarios por la existencia de perjuicios fiscales. La sanción que eventualmente le hubiere correspondido a un ex-agente, de haber permanecido en funciones, deberá ser anotada en su legajo personal. La anotación en el legajo personal del agente de los antecedentes registrados en los expedientes respectivos, dispuesta por resolución, no constituye sanción disciplinaria alguna sino una simple medida de carácter Administrativo, adoptada para el supuesto de un eventual reingreso a la Administración (C.S.J.N. Fallos 251:368).

Que el Sr. Norberto Urfeig manifiesta que el sumario resulta nulo por aplicar normativa posterior a la época en que se produjo el hecho investigado.

Que la defensa esgrimida debe ser rechazada ya que tal como lo manifiesta el instructor, la imputación de los incumplimientos contractuales esta basado en la falta de acatamiento a la normativa legal impuesta por el DEC/5720/PEN/72, como asimismo a los artículos 4.5.6 y 4.5.8 de la Res. 2/2000 vigente a la fecha de los hechos investigados (v. fs. 46, 48) y aplicable en materia de derecho de fondo.



Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Que en cuanto a la forma resulta aplicable la Res. CM N°: 317/03 y, siendo que la misma resguarda el debido proceso y el derecho de defensa del presentante no cabe hacerle lugar a queja alguna al respecto.

Que el ex Director General de Ejecución Presupuestaria manifiesta que la Res. 317/2003 impone un plazo máximo para la conclusión de los sumarios de 60 días, y que la prórroga otorgada mediante Res. CDyA N°: 89/2000 es nula.

Que no puede aceptarse como válida la defensa intentada por el Sr. Norberto Urfeig, por cuanto los plazos de la instrucción no son perentorios sino meramente ordenatorios. Al respecto hay que remitirse a lo dicho en cuanto al mismo tema cuando se analizó el descargo del Dr. García Mira (párrafo octavo). En cuanto a las funciones de la Comisión de Disciplina otorgadas por la ley 31 se encuentra la de sustanciar los procedimientos disciplinarios contra funcionarios del Poder Judicial, en consecuencia, se encuentra legalmente habilitada para el dictado de la Res CDyA N°: 89/2004, debiendo rechazarse lo pretendido por el sumariado.

Que se agravia el Sr. Norberto Urfeig por cuanto la parte acusatoria no hace mención específicamente a las normas violadas, afectando de este modo el derecho de defensa. Ello no resulta cierto ya que el dictamen acusatorio está perfectamente encuadrado dentro del marco normativo vigente y del mismo puede desprenderse sin ningún margen de error cada una de las normas violentadas por el presentante.

Que también se queja el Sr. Urfeig en el sentido que el informe del sumariante no establece la pena que le correspondería por los incumplimientos normativos y la negligencia en la que incurrió, conllevando esto a la nulidad de todo lo actuado.

Que al respecto cabe afirmar la improcedencia de la queja atento a que el imputado tuvo oportunidad de conocer en tiempo y forma la descripción pormenorizada de las conductas y omisiones a la normativa legal que se le atribuyen, es de resaltar que en ningún caso se violó su derecho de defensa. Por otro lado hay que poner en evidencia que la misma debe estar enderezada a argumentar sobre las imputaciones que se le hacen y no sobre la sanción que presumiblemente le correspondería a criterio del instructor sumariante. Hay que tener presente que éste realizó la investigación de la contratación en cuestión, siendo la fijación de la sanción privativa de la resolución final a cargo del Plenario de este Consejo.

Que por otro lado el Sr. Norberto Urfeig, plantea la inconstitucionalidad de los tipos legales sancionatorios sostenidos por la instrucción, que surgen de la Res. N° 2/2000, atento a que resultan ser "tipos abiertos". Al respecto cabe aclarar que la aplicación de los principios penales y administrativos, en este tema, difieren sustancialmente. En el ámbito penal todo se encuentra permitido salvo lo expresamente prohibido con anterioridad. Si en cambio analizamos el campo de las faltas administrativas podemos advertir que no es igual. Dicha diferencia está dada en que ciertos principios incuestionables en materia penal no resultan aplicables de la misma manera en el ámbito de las sanciones administrativas y ello porque existe una relación de empleo público lo que supone una relación jerárquica. Esta constriñe fuertemente la conducta de los agentes, obligando a su adecuación a los diversos ordenamientos legales en beneficio de un ordenado servicio administrativo. De allí es reconocida la necesidad de una discrecionalidad, tanto en la graduación de la sanción como en el carácter abierto de los tipos que describen las conductas ilícitas. En el ilícito administrativo es necesario construir normas prohibitivas, utilizando tipos normativos abiertos, llamados así porque describen la conducta prohibida con amplitud o en forma general, ejemplificativas, las cuales están expresamente permitidas en el derecho administrativo sancionador y no puede decirse que violan el principio de legalidad. A mayor abundamiento se distingue la infracción penal de la disciplinaria, la primera debe ser típica es decir, definida caso por caso por ley anterior al hecho punible, mientras que la infracción administrativa es atípica y comprende hechos que pueden ser calificados como violación de los deberes del funcionario.



Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Que el presentante impugna el sumario pues manifiesta que la actividad instructoria no se realizó con el debido control de su parte. Que esta afirmación debe ser rechazada por cuanto en el momento procesal oportuno se le corrió traslado al sumariado de todos los cargos formulados por parte de la Instrucción, lo que da por tierra la aseveración del Sr. Urfeig.

Que asimismo, manifiesta el Sr. Urfeig, que no le cabe ninguna responsabilidad administrativa por cuanto la oportunidad, mérito y conveniencia de la contratación se encontraba en cabeza de los ex Consejeros, haciendo asimismo una serie de disquisiciones por demás improcedentes respecto de que es fácil hablar del partido del domingo con el diario del lunes.

Que, al Señor Urfeig le caben dos tipos de responsabilidades administrativas por su actuación, objetiva, por ser el máximo responsable administrativo del Poder Judicial y subjetiva por lo preceptuado por las Res. CM 29/99 y 72/2000 en cuanto a la conducta que le cupo en el expediente CM 270/2000. En este sentido, las faltas imputadas devienen del incumplimiento normativo y la actuación negligente por parte del referido ex funcionario cuya responsabilidad no puede ser soslayada.

Que plantea la prescripción de la acción persecutoria ya que han transcurrido los dos años previstos por la Res. CM N°: 317/2003 y de tres años que prevé la Res. CM N°: 2/2000. En este punto no cabe más que remitirse a lo dicho anteriormente referente al mismo planteo formulado por el Dr. García Mira, por lo que damos por reproducido lo allí expresado en mérito a la brevedad. En consecuencia no se encuentra prescripta la acción persecutoria.

Que supletoriamente el ex Director General de Ejecución Presupuestaria contesta traslado, dando producidos, en honor a la brevedad, todos y cada uno de los dichos efectuados por el Dr. García Mira. En el mismo sentido cabe aclarar la improcedencia de la remisión pues el Dr. García Mira no fue imputado en el presente sumario.

Que en su descargo además manifiesta que no se señala el perjuicio ocasionado a la Administración por las acusaciones efectuadas por el Instructor, siendo pasible el sumariado de meras observaciones. Que contrariamente a lo sostenido por el señor Urfeig, el perjuicio surge del mismo trámite del expediente investigado, en donde la contratación por demás irregular del llamado estudio Oreo, trajo aparejados múltiples inconvenientes y dispendio administrativo, amén de la violación de los principios que rigen la contratación pública y que arroja una sombra de duda sobre la totalidad del procedimiento seguido. Es decir que independientemente de todo ello, lo que aquí se investiga es la violación por parte de los ex funcionarios a los principios de la contratación pública, igualdad, concurrencia, publicidad, eficiencia, equidad, responsabilidad y legalidad; que hacen a la garantía de todos los administrados y de la Administración misma. Esta violación surge de la falta de cumplimiento del decreto 5720/72 y de las demás leyes y decretos concordantes.

Que en su descargo el señor Norberto Urfeig manifiesta que se lo acusa de no haber recepcionado la requisitoria de áreas sustantivas que aconsejen la contratación cuestionada, en este sentido expresa que la misma instrucción no ha negado la necesidad existente en aquella oportunidad. No le asiste razón al sumariado ya que la actividad reglada por el DEC/5720/PEN/72 impone un procedimiento determinado para las compras y contrataciones públicas, el cual se debe cumplir estrictamente, por los principios de orden público que rigen las mismas. Dicho procedimiento fue violado sustancial, permanente e impunemente por el Sr. Norberto Urfeig, tal como surge de la simple compulsión del expediente en cuestión. Mas allá de todo lo expuesto, no estaba dentro de las funciones del sumariado modificar el procedimiento legal.

Que el Sr. Urfeig manifiesta que no debía solicitar el certificado fiscal para contratar, ya que el ámbito de aplicación es ajeno a la Ciudad de Buenos Aires, transcribe el art. 1° de la Res. 135/98 y reafirma que de la lectura se desprende que el mismo se aplica solamente a quienes contratan con el Estado Nacional, alega cuestiones de autonomía para justificar la falta de ese instrumento.



Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
RESUELVE:

Artículo 1º: Rechazar el planteo de prescripción del Sr. Norberto Urfeig de conformidad con lo desarrollado en los considerando de la presente Resolución.

Artículo 2º: Rechazar el recurso jerárquico interpuesto por el Señor Norberto Urfeig.

Artículo 3º: Disponer que, de continuar prestando servicios en este Consejo, al Sr. Norberto Urfeig le hubiera correspondido la sanción de exoneración con inhabilitación de 10 años, la que no se aplica por haber concluido la relación de empleo en virtud de la cesantía impuesta por Resolución CM N° 408/2003, disponiendo que se tome nota de ello en su legajo personal.

Artículo 4º: Regístrese, notifíquese al interesado, comuníquese al Departamento de Recursos Humanos y al de Sumarios del Área Administrativa a sus efectos y, oportunamente, archívese.

Resolución CM N° 885 /2005 del 10 de noviembre de 2005. Val. -

[Handwritten signatures and names of council members]

Carla Cavaliere
María Magdalena Iraizoz
J. Carlos Rosenfeld
Bettina Paula Castorino
Juan Sebastián De Stéfano
Germán Carlos Garavano
Diego May Zubiria
Ricardo Balthazar