



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

FISCALÍA DE ESTADO

Tramita por ante esta Fiscalía de Estado el expediente de nuestro registro N° 17/19, caratulado: "S/DENUNCIA", en el que consta la presentación efectuada por parte del Sr. Diego Rodrigo MOHAMED -fs. 1/2-, a través de la cual denuncia presuntas irregularidades en la contratación, por parte del Estado Provincial, de empresas proveedoras de servicios informáticos.

Respecto de ello, el presentante manifestó que, a los efectos de la provisión de tales prestaciones, la Caja Previsional Social de la Provincia habría suscripto con la firma "TEKHNE SA-NÓMADE SOFT SRL Unión Transitoria de Empresas", por un lado, el Convenio Registrado en fecha 19/03/2015 bajo el N° 021 y, por otro, una Adenda en fecha 12/09/2018.

Asimismo, entre otros aspectos, el denunciante puso de resalto que el domicilio constituido por el proveedor en el contrato coincidiría con el que aparece como domicilio personal del Sr. Presidente del organismo previsional, según los datos filiatorios de su perfil publicado en la plataforma LinkedIn. Asimismo, concordaría con una edificación existente en el mismo predio correspondiente al domicilio real supuestamente "*declarado y utilizado*" por el funcionario y publicado en el sitio web: paginasblancas.com.ar como perteneciente a "*Rubén Bahntje*".

En tal sentido, a partir de estos elementos el Sr. MOHAMED conjetura que el funcionario resultaría "*...integrante de las empresas proveedoras de servicios informáticos que firmaron contrato con la Caja de Jubilaciones de Tierra del Fuego siendo éste empleado estatal del Banco de Tierra del Fuego posteriormente suscribiendo una Adenda del mismo ya siendo presidente de la Caja Jubilatoria*". Además,

asegura que *"...no hay ninguna duda de que la empresa contratada funciona en la casa de BAHNTJE..."* y que *"...la empresa que sería propiedad de Bahntje firmó contratos con una buena cantidad de dependencias estatales..."*.

En virtud de ello, como primera medida, a través de nota FE N° 115/19 -fs. 19- se solicitó a la Inspección General de Justicia de la Provincia que tenga a bien informar datos que allí se precisan respecto de las razones sociales: TEKHNE SA, NÓMADE SOFT SRL, TEKHNE SA-NÓMADESOFT SRL - UTE, UNIXHELP SA, o de sus similares en todos los casos.

Como respuesta a nuestro requerimiento, mediante notas N° 319/2019 y N° 320/2019 Letra: IGJ la Inspectora General de Justicia desarrolló la información requerida y acompañó la documental que la respalda -fs. 20/92-.

Ahora bien, en atención a que dicho ente indicó que las firmas TEKHNE SA y NÓMADESOFT SRL no tienen domicilio en esta jurisdicción, es que se efectuaron las averiguaciones pertinentes en dependencias de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la provincia homónima -fs. 93- cuya documental obtenida fue agregada a fs. 94/111.

Por otro lado, en lo que respecta al tópico en trato, el Tribunal de Cuentas de la Provincia informó por nota externa N° 1591/2019 Letra: TCP-SL, que en su órbita tramita el **expediente N° 92/2019 Letra: TCP-VA, caratulado: "DENUNCIA PRESENTADA CONTRA EL PRESIDENTE DE LA CPSPTF"**, en el que se ordenó una investigación especial por Resolución Plenaria N° 85/2019. Asimismo solicitó la remisión



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

FISCALÍA DE ESTADO

de las actuaciones que tramitan en esta Fiscalía de Estado, lo que se materializó mediante la nota FE N° 196/19 -fs. 113-.

Del mismo modo, el mencionado órgano de control envió por nota externa N° 1754/2019 Letra: TCP-SL copia simple de las referidas actuaciones, las que obran a fs. 115/251.

Aquí corresponde poner de resalto que, de la documental anexada, surge que en el ámbito del Ministerio Público Fiscal del Distrito Judicial Sur tramita la causa N° **32392, caratulada: "MOHAMED, Diego Rodrigo s/ Denuncia"**, en la cual el Agente Fiscal petitionó la instrucción del sumario pertinente, refiriendo sobre los hechos que: "*prima facie* podría (sic) configurar el delito de *Negociaciones incompatibles con el ejercicio de las funciones públicas, previsto en los arts. 45 y 265, primer párrafo, del Código Penal.*" -fs. 198/199-.

A la vista de estos antecedentes es que, a través de Nota FE N° 216/19 -fs. 252/253- se solicitó al Presidente de la Caja de Previsión Social de la Provincia que exprese lo que considere sobre lo denunciado por el Sr. MOHAMED -y, específicamente, sobre la supuesta coincidencia de asiento entre su domicilio particular y el de la UTE-. Asimismo, que remita nómina de empleados ingresados a planta permanente y transitoria en el organismo previsional a su cargo, y el listado de los contratos de locación de servicios, todo ello durante el período de los últimos tres (3) años.

Al respecto, mediante nota N° 221/19 Letra: Presidencia CPSPTF -fs. 254/255-, el Sr. Rubén BAHNTJE manifestó sobre la coincidencia de domicilios que: "*...el motivo es que desde junio del*

2.013 y hasta mayo del 2.019 he alquilado ese local a la empresa antes mencionada. -lo destacado no es del original-

Por su parte, luego de confirmar que en el lote en cuestión se emplaza tanto su vivienda familiar -sobre la calle 12 de Octubre N° 1050- como el local comercial -sobre la calle Provincia Grande N° 395-, el funcionario especificó: *"En el local comercial, y durante el período 2013/2015 funcionaba la sede de Unixhelp S.A., sociedad de la que fui miembro del Directorio por el período 01/11/2011 al 09/11/2015.*

A partir del año 2016, y ante mi desvinculación de Unixhelp, se produce la liberación de la planta baja del local, y a partir de ese momento la empresa Nómade Soft alquiló las dos plantas del mismo hasta el mes de Mayo de 2.019 oportunidad en que decidió dar de baja dicha locación."

Acompañó a su nota copia de documental referente a la propiedad y facturas de locación del inmueble, entre otra, y nómina de ingresos en Planta Permanente y Transitoria en la Caja Previsional y de los Contratos de Locación de Servicios celebrados durante el período solicitado -fs. 256/371-.

Descriptos que fueran los antecedentes señalados, debo decir que con la documentación recibida me encuentro en condiciones de expedirme con relación a la denuncia formulada.

En primer lugar, de las indagaciones efectuadas en las oficinas públicas, no se verifica que el Sr. Rubén BAHNTJE sea o haya sido integrante de la UTE conformada por las empresas TEKHNE SA o NÓMADESOFT SRL, ni tampoco de estas últimas, ni que sus socios hayan sido contratados por el organismo previsional.



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

FISCALÍA DE ESTADO

No obstante ello, sobre los aspectos denunciados por el Sr. MOHAMED, a partir de los elementos incorporados a este expediente sí se ha podido comprobar que el Sr. Rubén BAHNTJE, en su carácter de Presidente de la Caja Previsional de Tierra del Fuego, suscribió una modificación de contrato por servicios informáticos con la firma "TEKHNE SA-NÓMADE SOFT SRL - UTE", simultáneamente cuando la empresa NOMADE SOFT SRL se encontraba alquilando un local comercial de propiedad del funcionario, circunstancia susceptible de ser encuadrada dentro de lo que se conoce como conflicto de intereses.

Sobre esta temática cabe decir, de forma preliminar, que la misma se encuentra inserta en una materia mucho más vasta y profunda como es la ética aplicable a las conductas de aquellos que desempeñan una función pública, o que, de algún modo, se vinculan con ella.

Sin embargo, no se queda allí ni se reduce a la dimensión moral o valorativa; por el contrario, está alcanzada por el orden jurídico a través de principios como el de rectitud, justicia y equidad, y habitualmente contemplada en los regímenes de derecho público referidos a incompatibilidades y conflictos de intereses (NIELSEN, Federico "*Incompatibilidades de los funcionarios públicos*". Suplemento RAP sobre Organización Administrativa, Función Pública y Dominio Público, págs. 786/822).

Por su parte, en la doctrina se explica que incompatibilidad y conflicto de interés se refieren a situaciones distintas en la medida que tienden a evitar diferentes tipos de perjuicios o riesgos.

Así, la función de un régimen de incompatibilidades es proteger el erario público frente al riesgo de que, al ser materialmente imposible que un agente cumpla con varias funciones al mismo tiempo, se produzca un perjuicio a su financiamiento o funcionamiento; las normas sobre conflictos de intereses, en cambio, se orientan a proteger la imparcialidad en el ejercicio de la función, la igualdad de trato y la independencia de criterio (IVANEGA, Miriam M. *“Los conflictos de intereses en las contrataciones administrativas”*. En: *Cuestiones estructurales de Derecho Administrativo*, pág. 445; ver también: NIELSEN, *cit.*, pág. 790).

En este sentido, se ha definido al conflicto de intereses como una contraposición jurídicamente relevante entre el deber público y los intereses privados de un funcionario, en el que éste tiene cuestiones personales que podrían influir indebidamente sobre el desempeño de sus deberes y responsabilidades (*Guía sobre el Manejo de Conflictos de Intereses en el Sector Público y Experiencias Internacionales*, OCDE, 2003, citada por IVANEGA, *cit.*), agregándose que *“...quien incurre en una situación de conflicto de intereses pierde, por un lado, la objetividad requerida para decidir, administrar, disponer conforme a su competencia y, por el otro, la independencia necesaria para que su actuación se ajuste a derecho”* (ibíd., pág. 446).

Sentado ello, corresponde recordar que la República Argentina ha suscripto compromisos internacionales en materia de transparencia y anticorrupción que obligan a los estados provinciales a exigir a sus funcionarios -de cualquier rango, régimen, categoría o



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

FISCALÍA DE ESTADO

escalafón- el debido respeto a los mismos, apartándose de situaciones susceptibles de configurar conflictos de intereses.

En primer lugar tenemos que la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), aprobada por la Ley Nacional N° 24759 (1997), en su art. 1° entiende como "funcionario público", "oficial gubernamental" o "servidor público" a cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, *"incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos"*.

Asimismo, en el art. 2° se describen los propósitos de la Convención, y en su artículo 3° se desarrollan una serie de medidas preventivas para el cumplimiento de éstos, entre las cuales se destacan: *"1. Normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán estar orientadas a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones ... Tales medidas ayudarán a preservar la confianza en la integridad de los funcionarios públicos y en la gestión pública. 2. Mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta. 3. Instrucciones al personal de las entidades públicas, que aseguren la adecuada comprensión de sus responsabilidades y las normas éticas que rigen sus actividades..."*.

En otro orden, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada por la Ley Nacional N° 26097 (2006) en su art. 2° inciso a), determina que se entiende por "funcionario público" a: *"ii) toda otra persona que desempeñe una función pública, incluso para*

un organismo público o una empresa pública, o que preste un servicio público...".

Más adelante, en su art. 7º regula sobre el Sector Público especificando en su inciso 4º sobre la prevención de conflictos de intereses: "(...) 4. *Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, procurará adoptar sistemas destinados a promover la transparencia y a prevenir conflictos de intereses, o a mantener y fortalecer dichos sistemas*".

Seguidamente, en su art. 8º la Convención regula sobre los Códigos de Conducta para los funcionarios públicos, precisando entre otros aspectos en su inciso 5º que: "*Cada Estado Parte procurará, cuando proceda y de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, establecer medidas y sistemas para exigir a los funcionarios públicos que hagan declaraciones a las autoridades competentes en relación, entre otras cosas, con sus actividades externas y con empleos, inversiones, activos y regalos o beneficios importantes que puedan dar lugar a un conflicto de intereses respecto de sus atribuciones como funcionarios públicos*".

Por su parte, aún cuando a nivel provincial no se cuenta con disposiciones tan actualizadas como las contenidas en la Ley Nacional de Ética Pública, sí existen otras no menos concretas.

Así, cabe traer a colación lo dispuesto en la Ley Provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo, la cual en su Artículo 8º determina: "*No podrán intervenir en el procedimiento administrativo y deberán excusarse de inmediato los empleados y funcionarios de la Administración que: a) Tuvieren o pudieran tener*



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

FISCALÍA DE ESTADO

interés directo o indirecto en el asunto, o en otro semejante cuya resolución pueda influir en éste; ... f) tuvieren con los interesados en el asunto, a juicio de los propios empleados o funcionarios, alguna situación asimilable a las anteriormente enunciadas."

En el caso en trato, el hecho de que el funcionario haya celebrado un acto en representación del organismo previsional con una firma cuando coetáneamente ésta alquilaba un inmueble de su propiedad (la adenda se suscribió en fecha 12 de Septiembre de 2018 -fs. 11- y la locación se extendió desde el mes de Junio de 2013 hasta el mes de Mayo del corriente año -fs. 254/255-) ameritaba necesariamente la excusación del mismo en los términos de la normativa descripta.

Ahora bien, sobre la figura de la excusación, al comentar la norma provincial que tratamos, la doctrina ha precisado que a través de la misma "*...se logra desplazar la competencia del órgano que está entendiendo o que deba entender hacia el que fijan las normas o la autoridad. La excusación es la espontánea declaración del agente que se encuentra impedido para continuar entendiendo o para entender en un asunto, por estar comprendido en algunas de las causales que establece el artículo que comentamos. Mediante la excusación, el agente que se considera subjetivamente inhábil para entender en un procedimiento tiene la facultad – deber de apartarse*" (Dr. Tomás HUTCHINSON "Procedimiento Administrativo de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur". Emprendimientos Fueguinos, pág. 62/63).

A su vez, al describir específicamente los supuestos del artículo que referimos -y que resultan aplicables a la situación denunciada-, sobre el inciso a) se precisó "*Tener interés en el asunto no*

es otra cosa que encontrarse en situación de aprovechar o sufrir las consecuencias de la actuación administrativa. Con un criterio estricto, el interés puede ser directo o indirecto, material o moral; ...", y sobre el inciso f) se manifestó: "...por ejemplo, haber recibido el funcionario beneficios de importancia de algún interesado interviniente en el procedimiento. Incluiría los beneficios al cónyuge o a algunos de sus hijos" (cit. pág. 63/64).

Por otro lado, se ha considerado sobre la figura en comentario, que se trata de un supuesto de autoseparación, inhibición o abstención del agente que interviene y que el funcionario público tiene el deber de excusarse de intervenir en todo aquello en que su actuación pueda originar interpretaciones de parcialidad (Procuración del Tesoro de la Nación, Dict. T° 300 pág. 198).

De acuerdo a todo lo aquí analizado, considero que el Sr. Presidente de la Caja Previsional debió abstenerse de intervenir en la suscripción de la adenda, dado que las tareas a su cargo indefectiblemente lo colocarían en una situación que debería haber anticipado y que conlleva el riesgo de que se viera afectada la imparcialidad en el ejercicio de su función, en la igualdad de trato y en la independencia de criterio.

El hecho de que el funcionario provincial se hallaba al momento de la suscripción de la modificación contractual relacionado con la referida UTE como locador-locatario, siendo la institución previsional quien ejerce el control respecto del desarrollo y ejecución del contrato, lo colocan en directa colisión con las directrices constitucionales y legales en materia de prevención de conflicto de



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

FISCALÍA DE ESTADO

intereses -trátese éste de uno real, potencial o incluso aparente- a las que me he referido con anterioridad.

Por último, un dato no menor que surge de los actuados, es el que señala que el cese de la locación se habría materializado un mes después de haber presentado el Sr. MOHAMED la denuncia en trato.

Conforme a todo lo expuesto, corresponde concluir que, al momento de la firma de la adenda, existieron causales de excusación (en los términos del artículo 8 incisos a) y f) de la Ley Provincial N° 141 de Procedimiento Administrativo y demás normas detalladas a lo largo del presente dictamen) dado que, mientras el Sr. Rubén BAHNTJE revistaba en el cargo de Presidente de la Caja de Previsión Social de la Provincia suscribió en representación del organismo una adenda de contrato con la firma "TEKHNE SA y NÓMADESOFT SRL - UTE" simultáneamente cuando existía entre éstos (funcionario y una de las empresas que formaban el consorcio) un vínculo de locador-locatario.

En función de lo anterior, y vista la naturaleza política del cargo desempeñado por el denunciado, he de poner en conocimiento a la Sra. Gobernadora de la situación descrita para que, a través de las áreas pertinentes, y en el marco de sus atribuciones, evalúe la conducta del funcionario.

Sin perjuicio de ello, le hago saber la importancia de que todos los funcionarios provinciales se abstengan de intervenir en actuaciones donde puedan suscitarse conflictos de intereses, ello a fin de garantizar el estándar constitucional en materia de transparencia pública que se requiere en la actualidad.


En cuanto a una eventual responsabilidad penal del susodicho, como así también a la configuración de la figura descrita en la denuncia, cabe señalar que al respecto se encuentra interviniendo la Justicia Penal, ámbito donde, de estimarse pertinente, se cuenta con amplias atribuciones para examinar con mayor profundidad las vinculaciones denunciadas.

Por su parte, corresponde poner en conocimiento del presente al Tribunal de Cuentas para que, en el marco de sus competencias, evalúe el alcance de la transgresión detectada y las consecuencias legales y financieras que pueda proyectar la omisión del funcionario sobre la adenda celebrada en el ámbito de la Caja de Previsión Social de la Provincia por parte del funcionario y la UTE.

A efectos de materializar las conclusiones a las que se ha arribado, deberá dictarse el pertinente acto administrativo el que, con copia certificada del presente, deberá ser notificado a la Sra. Gobernadora; al Ministerio Público Fiscal Distrito Judicial Sur, al Tribunal de Cuentas de la Provincia, a la Caja de Previsión Social de la Provincia, al Sr. Rubén BAHNTJE; a la empresa "TEKHNE SA y NÓMADE SOFT SRL - UTE" y al denunciante.

DICTAMEN FISCALÍA DE ESTADO N° 05/19

Ushuaia, 05 SEP 2019



VIRGILIO J. MARTINEZ DE SUCK
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur



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

FISCALÍA DE ESTADO

VISTO el Expediente F.E. N° 17/2019, caratulado:
"S/DENUNCIA"; y

CONSIDERANDO

Que el mismo se ha iniciado a raíz de una presentación efectuada por el Sr. Diego Rodrigo MOHAMED, mediante la que denuncia presuntas irregularidades en la contratación, por parte del Estado Provincial, de empresas proveedoras de servicios informáticos, y solicita la intervención de este organismo, en relación al supuesto conflicto de intereses en la suscripción parte del Presidente de la Caja de Previsión Social de la Provincia, en representación de ésta, y la firma "TEKHNE SA-NÓMADESOFT SRL - UTE" de una adenda de contrato por dichas prestaciones.

Que en relación al asunto, y contando ya con los elementos necesarios para expedirme al respecto, se ha emitido el Dictamen F.E. N° 05 /19 cuyos términos, en mérito a la brevedad, deben considerarse íntegramente reproducidos.

Que, conforme a los términos vertidos en dicha pieza, deviene procedente la emisión de la presente a los fines de materializar la conclusión a la que se ha arribado.

Que el suscripto se encuentra facultado para el dictado de este acto de acuerdo a las atribuciones que le confieren la Ley provincial N° 3 y su Decreto reglamentario N° 444/92.

Por ello

EL FISCAL DE ESTADO


**DE LA PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO,
ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR**

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Dar por concluida la intervención del organismo en lo relativo al conflicto de intereses denunciado, conforme a las consideraciones, análisis y conclusiones vertidos en el Dictamen F.E. N° 05 /19 cuyos términos, en mérito a la brevedad, deben considerarse íntegramente reproducidos en el presente.

ARTÍCULO 2°.- Mediante entrega de copia certificada de este acto y del Dictamen F.E. N° 05 /19, notifíquese a la Sra. Gobernadora de la Provincia de Tierra del Fuego, al Tribunal de Cuentas de la Provincia, al Ministerio Público Fiscal Distrito Judicial Sur, a la Caja de Previsión Social de la Provincia, al Sr. Rubén BAHNTJE, a la empresa "TEKHNE SA y NÓMADE SOFT SRL – UTE", así como al denunciante, y al Boletín Oficial de la Provincia para su conocimiento y publicación.

RESOLUCIÓN FISCALÍA DE ESTADO N° 32/19
Ushuaia, 05 SEP 2019


VIRGILIO J. MARTINEZ DE SUCKL
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur