



*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° 24/2021, caratulado: "S/SOLICITUD DE INTERVENCIÓN", iniciado con motivo de la presentación realizada por el Sr. Guillermo Pablo WORMAN, mediante la cual solicita la intervención de esta Fiscalía de Estado en relación a la emisión de los decretos provinciales Nros. 537/21 y N° 626/21, por los que se dispuso la cesión de activos en dólares a favor de los Fideicomisos de Obras Públicas I y II, respectivamente -fs. 1/2-.

Recibida la mentada presentación, y como primera medida, a través de la Nota F.E. N° 151/21 -fs. 6-, se requirió al Sr. Ministro de Finanzas Públicas que tuviese a bien remitir a este organismo de control un informe pormenorizado en el que se abordasen los planteos efectuados en su totalidad, previa intervención del Servicio Jurídico Permanente del Ministerio, adunando la documentación que respalde la respuesta brindada. A su vez, se solicitó que remita copia autenticada de los dictámenes jurídicos emitidos con anterioridad al dictado de los decretos aludidos.

Por otro lado, mediante Nota F.E. N° 152/21 se petitionó al Sr. Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia que informe si el organismo de control a su cargo ha tenido algún tipo de intervención sobre el asunto en el marco de sus competencias, y en tal caso, remita en copia autenticada los instrumentos y/o actuaciones en las que tramitó la cuestión -fs. 5-.

Por último, a través de Nota F.E. N° 153/21 se solicitó al Sr. Presidente del Banco de Tierra del Fuego que remita a esta Fiscalía de Estado un informe en relación a la situación planteada por el

Colegio de Abogados de Ushuaia. Asimismo, que remita copia autenticada de las supuestas presentaciones a las que aludió el denunciante -fs. 7-.

En respuesta al requerimiento referenciado en último término se recibió la Nota PBTF N° 002/21 suscripta por el Sr. Presidente del Banco de Tierra del Fuego y el Letrado Interventor de la Gerencia de Asuntos Legales -fs. 8/12-.

Por otro lado, mediante Nota N° 1028/21 Letra: TCP – Pres. el Sr. Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia remitió respuesta del organismo de control externo junto a documental, con la que se conformó el Anexo I de las actuaciones -fs. 16/17-.

Luego, a través de correo electrónico se remitió la Nota N° 376/21 Letra: M.F.P. del Ministro de Finanzas Públicas junto a la Nota Electrónica N°14742/21, con la cual se conformó el Anexo II de las actuaciones -fs. 18/20-.

Finalmente, mediante providencia dictada al efecto se agregó copia de correo electrónico del Colegio Público de Abogados de Ushuaia referente al Concurso para cubrir el cargo de Gerente de Asuntos Legales del BTF -fs. 21/23-.

Descriptos que fueran los antecedentes señalados, en primer lugar dejo constancia de que la intervención de quien suscribe se produce con motivo de la excusación del Sr. Fiscal de Estado, obrante a fs. 3.

En su escrito, el presentante comienza por referirse a la ejecución del Plan de Obras establecido por las Leyes Provinciales 1132, 1235 y 1312, que regularon el destino de los fondos obtenidos producto de la emisión de títulos de deuda.

En tal sentido, enuncia una serie de consideraciones personales respecto a la efectividad de su tramitación, manifestando que los mecanismos de contratación, ejecución,



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

inspección, supervisión y rendición de las mismas se encuentran normados y reglamentados en base a procedimientos claros y controlados.

Sobre la base de estas apreciaciones el denunciante realiza un contrapunto y expresa que si bien la Legislatura Provincial autorizó, a través de la Ley Provincial N° 1333, al Poder Ejecutivo a disponer la cesión de los activos obtenidos producto de la emisión de títulos de deuda a favor de uno o más fideicomisos, nada estableció en cuanto a los criterios de reglamentación e instrumentación, objeto, administración, duración, gestión, contratación, control y transparencia de los mismos.

En concreto, sostiene que la constitución de los contratos de fideicomiso a cuya tramitación aluden los Decretos Provinciales Nros. 537/21 y 626/21 —dictados a fin de poner en práctica lo establecido en la ley 1333— conllevaría una riesgosa transferencia de responsabilidades de los Ministerios de Finanzas Públicas y de Obras y Servicios Públicos, en la medida que a través de tales instrumentos se podrían terminar ejerciendo misiones y funciones inherentes a ambas jurisdicciones, terciarizando las competencias propias “que ya se encuentran sancionadas y reglamentadas por distintas dependencias del Poder Ejecutivo y de los entes que de él dependen”.

En este sentido, expresa que tal situación se traduciría en la creación de nuevas estructuras funcionales, determinación de espacios de funcionamiento, afectación de bienes de uso y estructuración de mecanismos de control que importarían un riesgo de “duplicar estructuras funcionales y procedimientos existentes”.

En segundo lugar, la presentación pone el acento en los mecanismos de compras y contrataciones utilizados para la consecución de los fines establecidos en la ley y, teniendo en consideración que todo este nuevo andamiaje que rodea a los fideicomisos debería ser más eficiente que las estructuras ya creadas dentro del Poder Ejecutivo, reclama el establecimiento de criterios claros y transparentes para su ejecución, con particular atención a los aspectos no considerados y lagunas normativas existentes en la aplicación de estas figuras.

Al respecto, el dicente solicita a este organismo que se pronuncie preventivamente y establezca criterios rectores de funcionamiento en relación a los procedimientos de compras y contrataciones que deberá observar el fideicomiso —en especial, si se aplica la normativa pública de contrataciones de la Provincia— y requiere que se establezca cómo deben ser sus controles.

En relación a los controles externos, peticona se fijen modalidades y oportunidades de intervención del Tribunal de Cuentas de la Provincia. Respecto de los controles internos, y en el entendimiento que uno de ellos debiera ser la Gerencia de Asuntos Legales del Banco Tierra del Fuego, solicita se ponga especial atención al concurso convocado para cubrir su vacante, que informa habría sido cuestionado por el Colegio Público de Abogados de Ushuaia por una supuesta desviación de finalidad.

Para finalizar, el presentante reclama un pronunciamiento en relación al alcance y aplicación del art. 70 de la Constitución Provincial, en el entendimiento de que el mismo importaría una prohibición para la utilización de fondos públicos provenientes de la



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

captación de empréstitos para gastos de funcionamiento del fideicomiso, lo que califica como un "claro fraude".

Resumidos los términos de la presentación incoada, a fin de delimitar el alcance con que se habrá de dar adecuado tratamiento a la solicitud de intervención realizada, comienzo por señalar que, a través del art. 26 de la Ley Provincial N° 1333, el Poder Legislativo autorizó al Ejecutivo a: (i) disponer la cesión de activos a favor de uno o más fideicomisos para la adecuación y mejor administración de los recursos obtenidos por aplicación del art. 12 de la Ley provincial N° 1132 —destinados al financiamiento de inversiones públicas, pago de obligaciones financieras y adquisición de bienes de capital— en condiciones ventajosas para los intereses de la Provincia; (ii) suscribir los instrumentos que resultaren necesarios; (iii) aprobar las condiciones contractuales y financieras de dichas operaciones.

Esta decisión del Legislador de habilitar al Ejecutivo a crear uno o más fideicomisos para una mejor aplicación de los fondos públicos implica una cuestión de oportunidad mérito y conveniencia del resorte exclusivo de la autoridad con facultades de decidir.

Es cierto que, como lo expresa el presentante, dentro de las contrataciones del Estado la figura del fideicomiso plantea novedosos problemas, tales como la armonización entre el interés público con el privado, la utilización racional y eficiente de los bienes públicos, el grado de intervención y financiación estatal y, particularmente, la medida y naturaleza de los riesgos que asumirá en cada operación el contratista.

p

Pero lo que caracteriza, ante todo, al fideicomiso, es su instrumentalidad. La fiducia no constituye un fin en sí mismo sino que opera como vehículo para otorgar mayor seguridad jurídica y garantías a los negocios públicos y privados.

Por lo tanto, desde su aspecto formal, es dable entender que, como instrumento, el fideicomiso no deja de ser un recurso legítimo, nacido en el ámbito privado pero del que se vienen valiendo los gobiernos desde hace algunas décadas.

El Estado Nacional comenzó a emplearlo hace ya más de veinte años, bajo diversas denominaciones y formas operativas y continúa haciéndolo en la actualidad (v. BELLO KNOLL, Susy I., El fideicomiso público, 1ª ed., Marcial Pons, Buenos Aires, 2013, p. 319; BELLO KNOLL, Susy I. y CASTRO VIDELA, Santiago. El fideicomiso público. Necesidad de control específico. En: Revista de Contrataciones Públicas, IJ Editores, Número 4, Diciembre 2020).

De igual forma lo ha hecho el Estado Provincial también desde hace tiempo, v.g. a través del denominado Fideicomiso Austral, conforme lo reseñado en el dictamen agregado a estas actuaciones.

En suma, asiste razón en este punto al letrado del Ministerio de Finanzas Públicas en cuanto sostiene que la propuesta de contratación mediante fideicomisos encuadra dentro de los parámetros de las autorizaciones expresamente conferidas por las leyes de la Provincia y que éste resulta un instrumento de utilidad a sus intereses, con la finalidad de administrar más eficientemente los fondos provenientes de la emisión de títulos de deuda hasta tanto no sean empleados en el pago de las obras públicas y de infraestructura autorizados por la norma.



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

En relación a las obras en cuestión, será menester que el Tribunal de Cuentas de la Provincia verifique, en el marco de sus competencias, que las empresas y obras enumeradas en los Anexos se correspondan con las autorizaciones conferidas legalmente, los montos comprometidos, su estado de ejecución y los pagos efectuados por las mismas.

Aclarado esto, y yendo al primero de los puntos puestos de manifiesto por el presentante respecto a la supuesta transferencia irregular de competencias y funciones de los Ministerios de Finanzas y Obras y Servicios Públicos, se aprecia que, a fin de evacuar el emplazamiento realizado por este órgano de control, la Asesoría Letrada replicó a sus dichos considerando que el denunciante partía de un presupuesto errado, cual sería que los fideicomisos serían para la ejecución de obras, cuando en realidad su finalidad es el pago de las mismas y no su ejecución, "la cual continuará su tramitación y control de conformidad a la normativa vigente en la materia" -fs. 50/52, Anexo II -.

En efecto, verificados los textos tanto del Decreto Provincial N° 537/21 —por el que el Poder Ejecutivo dispuso la cesión de activos por la suma de DÓLARES ESTADOUNIDENSES SESENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS QUINCE MIL TRESCIENTOS DOCE CON 30/100 (USD 65.215.312,30.-) a favor del Fideicomiso de Obras Públicas I—, y del Decreto Provincial N° 626/21 —por el cual se dispuso la cesión de activos por la suma de DÓLARES ESTADOUNIDENSES VEINTICINCO MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y TRES MIL DIECISÉIS CON 68/100 (USD 25.963.016, 68.-) a favor del Fideicomiso de Obras Públicas II— como de los contratos pertinentes suscriptos entre la Provincia, en carácter de Fiduciante, y el

Banco Provincia de Tierra del Fuego, en carácter de Fiduciario, que fueran registrados bajo los N° 20897 y N° 20898, respectivamente, se colige que la operatoria dispuesta en ellos no importa, prima facie, la asunción por parte del Banco de responsabilidades inherentes a los Ministerios de Finanzas y Obras y Servicios Públicos.

Por una parte, se declara que los contratos se constituyen "al solo y exclusivo efecto de garantizar los pagos correspondientes a las Obras de Infraestructura" detalladas en sus anexos mediante la cancelación, a través del fiduciario y por cuenta y orden de la Provincia, de las facturas emitidas por los contratistas y/o proveedores —arts. 2.1 y 3.1 de ambos contratos—. Por la otra, se encarga al fiduciario el ejercicio de la propiedad fiduciaria de conformidad con los términos del contrato —art. 2.2— y la aplicación de los fondos líquidos a cierto tipo de inversiones —art. 4.1.5—.

Esto se materializa a través de instrucciones en materia de inversiones que serán efectuadas por el Ministerio de Finanzas Públicas —arts. 4.1.5— e instrucciones de pago que lo serán por el Ministerio de Obras y Servicios Públicos —arts. 4.2.4, ídem—, limitándose el fiduciario a seguir estas directivas, previo desembolso de gastos e impuestos, en su mayor parte propios del fideicomiso —arts. 4.1.4—, pero sin asumir ningún rol en relación a la ejecución de las obras.

Parece ser entonces que en la ejecución de las obras ninguna facultad contaría el fiduciario, como tampoco las tendría para la mayor parte del procedimiento de emisión de las órdenes de pago. Únicamente cobraría entidad su participación en lo relativo a la inversión de los fondos cedidos y en la materialización de los desembolsos.



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

FISCALÍA DE ESTADO

Si bien con anterioridad a la creación de los fideicomisos estos aspectos fueron llevados a cabo por dependencias del Ministerio de Finanzas Públicas durante todo este tiempo, lo cierto es que el Banco de Tierra del Fuego viene a asumir un nuevo rol impuesto por la ley —el de fiduciario— con responsabilidades y deberes específicos del contrato y una función —la mejor gestión de los fondos— exigida por la norma, decisión política que por su contenido y esencia este organismo no está en condiciones de revisar.

En este marco, no se advierte una duplicación de organismos funcionales o procedimientos existentes que altere —en términos jurídicos que puedan ser objeto de un control de legalidad propio de esta Fiscalía de Estado— las competencias legales atribuidas ni a la citada cartera ni a Obras y Servicios Públicos.

De tal suerte, de la lectura de los convenios no surge de parte del fiduciario una asunción clara de funciones propias de otras dependencias de la Administración Central y, de existir alguna, no pareciera que se tratara de competencias asignadas por vía legal o que no pudiesen ser objeto de delegación en el contexto del contrato.

Por otra parte, si bien se entiende el sentido que pretende dar el interesado a su presentación cuando se refiere a que la creación de los fideicomisos podría implicar una multiplicación innecesaria de estructuras, es preciso decir que lo meramente inconveniente o ineficiente no puede ser *per se* objeto de observación legal.

En otras palabras, es cierto que, pese a las bondades que se le adjudican en la teoría, en la práctica existe un riesgo

de déficit organizativo y de costos imprevistos u ocultos siempre latente en estos contratos, como también en otro tipo de emprendimientos.

Pero no por ello se puede estar en condiciones de afirmar por anticipado, y en el presente estado de cosas, que los denominados "Fideicomiso de Obras Públicas I" y "Fideicomiso de Obras Públicas II", hayan sido diseñados de forma tal de materializar una ilícita afectación de recursos, único aspecto que le es dable observar a este organismo.

En este sentido, es claro que el fideicomiso es una figura contractual que conlleva la erogación de costos de constitución, ejecución y extinción, usualmente a cargo del fiduciante, los cuales pueden variar significativamente según la complejidad de su operatoria y llegar a incluir pagos en concepto de servicios proporcionados por terceros.

No es ninguna novedad que, para muchos, en el seno de los fideicomisos públicos se hayan generado nuevas burocracias de alto costo que suponen una desventaja y atenta contra la eficiencia y economía del instrumento (v. KIPER, Claudio M., y LISOPRAWSKI, Silvio V., Tratado de fideicomiso, Editorial Lexis Nexis Depalma, Buenos Aires, 2004, pág. 535). Tampoco lo es que otros han denunciado situaciones en las que el fideicomiso público se ha utilizado para el nombramiento de personal fuera del sistema gubernamental (LENARDON, Fernando Roberto, Fideicomiso gubernamental, Osmar D. Buyatti Librería Editorial, Buenos Aires, Argentina, 2008, pág. 120).

Pero esto no significa que ocurra en todos los casos ni que su constitución importe, por sí sola, un perjuicio al erario estatal. La racionalidad del gasto público radica en su utilidad relativa a la finalidad de interés general que está llamado a cumplir. El fideicomiso



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

FISCALÍA DE ESTADO

público se constituye para satisfacer ciertas necesidades sociales, estructurales o económicas que necesitan un tipo de solución o apoyo urgente y temporal, conforme el condicionante político de cada momento (v. BELLO KNOLL, cit., p. 276), y es a la luz de la adecuada y oportuna satisfacción de estas necesidades que debe examinarse su pertinencia.

En definitiva, no resulta entonces este diseño legal dado a los fideicomisos en los contratos lo que revelará si existen razones para observar la legitimidad de su funcionamiento en punto a duplicidad de estructuras, ineficiencia o inhabilidad para lograr los fines comprometidos, sino su gestión, su manejo y puesta en práctica. A esto me referiré más adelante.

En segundo término, y por similares razones, resulta prematuro en la actualidad aseverar que los gastos de constitución y/o administración del fideicomiso importen una transgresión a la prohibición del art. 70 de nuestra Constitución.

Tal como ha sido expuesto por este organismo en reiteradas oportunidades, con cita de autorizada doctrina, no puede suponerse, por parte de los poderes políticos del gobierno, un propósito deliberado de ejecutar actos contrarios a la Ley Suprema, debiendo presumirse su constitucionalidad mientras no se compruebe lo contrario.

Por lo tanto, si los contratos limitan expresamente el uso de los fondos obtenidos producto del empréstito autorizado en la Ley Provincial N° 1132 únicamente a la operatoria de los fideicomisos, no cabe asumir por anticipado que éstos pretendan enmascarar un propósito inconstitucional de atender desequilibrios financieros en

concepto de gastos de funcionamiento y servicios propios de la Administración.

Desde luego que, con o sin fideicomiso siempre existirá la posibilidad de que se pretenda violar la prohibición constitucional y, bajo el ropaje de un gasto vinculado con el contrato o de un egreso "extraordinario", se intenten desviar fondos provenientes de endeudamiento para cubrir déficits propios de la Administración.

Más ello sólo puede ser objeto de investigación por parte de los órganos de control. Acaso la figura del fideicomiso dificulte esta situación o la facilite; de todas formas, hoy dicha circunstancia constituye una mera hipótesis sobre la cual, en esta instancia, no se pueden efectuar conjeturas. En tal entendimiento, resultará necesaria la oportuna intervención del Tribunal de Cuentas de la Provincia en cuanto a la clasificación de dichos gastos y su relación con los eventuales rendimientos o pérdidas que produzcan los fideicomisos en cuestión.

En tercer lugar, acerca de la supuesta autorización para la gestión de nuevos fondos para la ejecución de obra pública a la que se refiere el presentante, y más allá de la alusión al empleo de "otras fuentes y mecanismos de financiamiento" contenida en la ley, tampoco se advierte que ni en los decretos emitidos por el Ejecutivo en la materia ni en los contratos suscriptos entre las partes se haya instrumentado empréstito alguno que se traduzca en la integración de nuevos capitales para ejecutar o ampliar el Plan de Obras de infraestructura aprobado por la ley. Con lo cual, también resulta precoz expedirse al respecto.

Luego, en cuanto a los mecanismos de compras y contrataciones que habrán de emplearse en el marco de la operatoria de los fideicomisos y controles internos y externos, modalidades en las que



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO

17

intervendrá el Tribunal de Cuentas y la existencia de control preventivo, considerando que es aquél órgano el que ostenta competencia específica en la materia de conformidad con las atribuciones que le confieren la Constitución Provincial y los artículos 1° y 2, incisos b), d) y f) de la Ley Provincial N° 50, entiendo que es a él quien corresponde pronunciarse al respecto.

Sin perjuicio de ello, cabe apuntar que, aún cuando en la materia haya quienes opinen que los principios de publicidad, concurrencia y objetividad no resultan obligatorios en los fideicomisos públicos, no es éste el criterio adoptado por el Legislador Nacional, quien, a través de la Ley 27.467 estableció expresamente que los procedimientos de selección y contratación de obras o de bienes y servicios realizados por fideicomisos públicos deberán cumplir con los principios rectores del régimen de contratación del sector público nacional (v. art. 59).

Por el mismo andarivel, aún ante la ausencia de una norma de estas características a nivel local, es evidente que, tratándose de fondos estatales, cualquier régimen que se adopte respecto de los contratos a celebrarse en el marco de los fideicomisos públicos provinciales debe estar informado como mínimo por los principios de transparencia, publicidad y difusión que permitan controlar la razonabilidad de los criterios empleados por el fiduciario para llevar a cabo su gestión, como así también el de concurrencia, producto de lo previsto en el art. 74 de nuestra Constitución.

Así lo tiene dicho el Címero Tribunal Provincial, a saber: *"si bien nuestra Carta Magna Provincial no estableció*

obligatoriamente un sistema determinado para la contratación pública, sino que dejó ello librado a las distintas normas que se dicten al respecto, sí se ocupó en cambio de enfatizar la necesidad de que exista un procedimiento de selección (en cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades, concurrencia y transparencia, correlativos a los existentes en materia de Licitación Pública), y una amplia, previa y documentada difusión, posibilitando la participación ciudadana, en cumplimiento del principio de publicidad (...) debe tenerse en cuenta que la difusión calificada a la que hace referencia el texto constitucional, no puede analizarse en forma aislada del art. 8° de la Carta Fundamental citado, que establece, bajo pena de nulidad, que todos los actos de Gobierno deben ser publicados, "...especialmente aquellos relacionados con la percepción e inversión de fondos públicos y toda enajenación o afectación de bienes pertenecientes al Estado provincial o a las municipalidades" (STJ, "Fiscalía de Estado de la Provincia c/ Poder Ejecutivo Provincial s/ Medida Cautelar", expte. N° 2.245/09, sent. del 16/12/09).

Finalmente, en torno a las críticas llevadas a cabo por el Colegio de Abogados de Ushuaia por haber incluido una exigencia de antigüedad de veinticinco años en el ejercicio profesional para la búsqueda laboral de Gerente de Legales convocada por el Banco de Tierra del Fuego, asunto puesto de manifiesto por el denunciante y del cual reclamara investigación, este organismo tomó debida intervención efectuando observaciones a su Sr. Presidente, dirigidas a que los requisitos del llamado fueran adecuados a parámetros que lucieran objetivamente más razonables -fs. 13/14-.

Con posterioridad, se verificó que el Colegio Público de Abogados de Ushuaia dio cuenta de que la entidad bancaria habría abierto una nueva búsqueda dejando efectivamente sin efecto el



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

requisito exigido con anterioridad -fs. 21/23-, con lo que a la fecha la situación luce encaminada en forma adecuada.

Llegados a este punto, aún cuando no pueda ser objeto de análisis por el suscripto ni la decisión legislativa de autorizar el recurso a esta figura ni, por anticipado, los mayores gastos asociados a su constitución y ejecución, y sin perjuicio de no haber hallado razones de legalidad que me permitan objetar la emisión de los decretos y los contratos celebrados por el Ejecutivo Provincial y el Banco de Tierra del Fuego, sí habré de coincidir con el presentante en la necesidad de un adecuado control de la gestión de los intereses públicos confiados al fideicomiso y de una correcta evaluación del cumplimiento de la finalidad para la que fue constituido.

A esta cuestión de trascendental importancia, dedicaré los siguientes párrafos, no con el propósito de privar de legitimidad al instrumento escogido por las autoridades, sino con la finalidad de asegurar su eficacia y la correcta administración de los bienes públicos.

Se ha definido al fideicomiso como el negocio mediante el cual una persona trasmite la propiedad fiduciaria de ciertos bienes con el objeto de que sean destinados a cumplir un fin determinado, destacándose dos aspectos claramente definidos: uno, la transferencia de la propiedad fiduciaria del bien; el otro, un mandato de confianza (BELLO KNOLL, cit., p. 90).

El nacimiento de un patrimonio fiduciario separado del patrimonio del fiduciante o transmitente y afectado al cumplimiento de una finalidad específica, permite la existencia de varias

masas independientes de bienes y facilita enormemente, a decir de muchos, la flexibilidad y desburocratización de las herramientas afectadas al logro del bien común. Por esa flexibilidad, por la rapidez de constitución luego de tomada la decisión, por la seguridad de separación patrimonial y la responsabilidad frente a terceros, desde la doctrina se propone que el fideicomiso público sea preferido sobre otras estructuras (PEREZ HUALDE, Alejandro, Fideicomiso público, AeDP, Actualidad en el Derecho Público, Cuatrimestral-6º. Año, Segunda Época, enero-abril 2000, pág. 144).

Sin duda alguna el fiduciario en el fideicomiso es el sujeto imprescindible y personaje central de la figura; es quien contrata con los terceros pero no participa de las utilidades ni responde por las pérdidas.

Pese a esto, los contratos de fideicomiso, en general, limitan la discrecionalidad y responsabilidad del fiduciario, estableciendo que sus obligaciones son de medios —aunque no siempre sea así— o circunscribiendo los actos que puede realizar por sí solo, sin instrucción expresa. No puede delegar sus funciones, pero sí designar, bajo su responsabilidad, a los auxiliares y apoderados que demande la ejecución de determinados actos del fideicomiso que lo justifiquen por su especificidad o complejidad (BELLO KNOLL, cit., p. 443).

En los contratos en examen se establece que el fiduciario deberá invertir los Fondos Líquidos en determinadas Inversiones Elegibles según instrucciones de la Tesorería General de la Provincia pactándose que “El Fiduciario queda liberado de toda responsabilidad frente al Fiduciante respecto del resultado y el destino de inversión que deba darse a los Fondos Líquidos procediendo conforme lo previsto en el Contrato” —art. 4.1.5—.



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

FISCALÍA DE ESTADO

Entiendo que esta cláusula por la que se libera de toda responsabilidad al Banco en cuanto al destino de las inversiones debe ser cuidadosamente interpretada y aplicada con criterio estricto.

En el ámbito privado la captación del ahorro en el mercado de capitales exige la tutela del inversor y ello se materializa en el derecho a la información que el mismo posee. Cuando el inversor opta y decide contratar debe haber sido debidamente informado, y ello supone la obligación de la entidad financiera de poner al alcance del inversor toda la información que crea -a su leal saber y entender- conveniente, a la vez de cumplir con dos requisitos fundamentales: claridad y precisión.

Como en todos los aspectos de la operatoria bancaria la confianza es un pilar fundamental, en el caso de los bancos, es parte fundamental de su rol asesor en inversiones financieras, otorgar un asesoramiento adecuado mediante una completa y satisfactoria información es elemental (LANUS OCAMPO, María Cecilia y MARTORELL, Ernesto La responsabilidad de los bancos por mal asesoramiento al inversor, LA LEY 09/06/2004).

De allí que el banco habrá satisfecho su obligación en la medida que entregue información diligente, oportuna, relevante, clara, y razonablemente completa, la que deberá ser presentada de manera adecuada y accesible atendiendo las características individuales del inversor (DE NUÑEZ, Rodrigo. La responsabilidad objetiva en la actividad bancaria. JA 2018-II , 1405).

Al contemplar la posibilidad de realizar inversiones con el dinero obtenido del empréstito autorizado por la Ley Provincial N°

1132, el Estado está sujeto a la posibilidad de pérdida del dinero invertido, y en tal sentido encuentro aplicables las reflexiones anteriores.

De acuerdo a lo estipulado por el art. 72 de la Constitución Provincial y lo dictaminado por este organismo en diversas oportunidades, el Banco de Tierra del Fuego no puede prescindir de su rol de asesor financiero del Estado Provincial, sea que lo haga por sí o que, por su complejidad o especificidad, recurra a terceros.

Tanto el fiduciario como sus eventuales operadores deben conocer las reglas, costumbres, prácticas y métodos propios del tipo de negocio que se comprometieron a realizar y/o controlar, de lo contrario, habrá impericia; está obligado a entender y controlar el negocio objeto del fideicomiso (conf. CNApel. en lo Comercial, Sala A, en el caso "Pereira, Jorge Alberto c/ BAPRO Mandatos y Negocios S.A.", sent. del 17/05/2018).

Por lo tanto, ni la cláusula en comentario ni ninguna otra en el contrato (v. 4.2.2.) pueden eximir al Banco de su responsabilidad como asesor financiero de la Provincia en materia de inversiones a llevar a cabo por el fideicomiso.

Toca también analizar la posición ocupada en este asunto por el fiduciante, en tanto no sólo es el sujeto que transmite la propiedad fiduciaria de los bienes y quien instruye al fiduciario sobre el cometido que deberá cumplir, sino el que debe controlar la actuación del fiduciario y el cumplimiento de las obligaciones a su cargo (v. GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo L., Fideicomiso. Apreciaciones sobre las nuevas normas, La Ley, Buenos Aires, Argentina, Tomo 1995-E, pág. 1226).

Ni el fideicomiso privado ni el público aseguran el éxito por sí mismos. Solamente son un continente o vehículo al servicio del fin y objeto pactados o predeterminados por la norma. Esta



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

FISCALÍA DE ESTADO

característica hace indispensable el control de su funcionamiento y del cumplimiento de sus objetivos.

Pero las garantías y controles del fideicomiso nacidos al abrigo del Derecho Privado están pensados para la defensa de los intereses particulares de los accionistas, de los inversores, de los consumidores, y hasta los trabajadores, no para defender situaciones donde se pone en juego el interés público (DEL SAZ CORDERO, Silvia, La huida del derecho administrativo: últimas manifestaciones. Aplausos y críticas, Revista RAP, número 133, enero-abril 1994, pág. 84).

Entonces, las estipulaciones referidas al control interno y externo de los fideicomisos en el ámbito privado deben ser necesariamente ajustadas cuando esta figura se usa en la dimensión estatal, aunque la escasa o nula normativa en materia de auditoría o la falta de criterios legales no son un escollo para fiscalizar o realizar análisis comparativos (BELLO KNOLL, cit., p. 402).

Los contratos en análisis recogen varias de las observaciones llevadas a cabo por la doctrina y en este sentido resulta positivo que, con independencia a lo previsto en el Código de Fondo, se haya previsto expresamente un capítulo dedicado a la rendición de cuentas, que incluye tanto una instancia de control periódico de los estados contables anuales precedido del correspondiente Informe de Auditoría así como un Informe mensual de gestión, tanto respecto a las Inversiones Elegibles realizadas y sus resultados como de las facturas canceladas —art. 5.1—.

De más está decir que estas rendiciones e informes deberán ser publicados, revisados y aprobados en forma expresa y

fundada, además, por el fiduciante, ya que la aprobación ficta a la que alude el contrato —v. art. 5.3— se entiende que está establecida a favor del normal desenvolvimiento del mismo, pero no implica liberar de responsabilidad alguna a los funcionarios competentes de la Administración en su deber de aprobar o desaprobar, según corresponda, las cuentas rendidas por el fiduciario.

Sin dudas estos elementos, sumados a la responsabilidad que ha de concedérsele en el control al Auditor del Fideicomiso —persona cuya elección deberá ser transparente y recaer sobre quien sea profesionalmente apto para la tarea—, deben contribuir a un seguimiento más estricto del gerenciamiento de los intereses confiados al fiduciario.

Para ello, las rendiciones de cuentas e informes deben ser presentados en tiempo y forma, sin que pueda excusarse de ningún modo la registración defectuosa o tardía, aún cuando la misma estuviera a cargo de profesionales externos al fiduciario, contratados en cumplimiento con las decisiones adoptadas por los respectivos órganos de administración. Asimismo, los informes que elabore el fiduciario deben contar con un formato comprensible que permita un seguimiento adecuado de su evolución por parte de todos los actores involucrados.

Hasta aquí lo relativo a la formalidad y oportunidad de la rendición de las cuentas.

Pero cabe aún pronunciarse en relación a su contenido, pues el control que puedan llevar a cabo tanto el fiduciante, como el auditor y el público en general, respecto de la gestión del fideicomiso se convierte en ilusorio si los informes periódicos mensuales y anuales de rendición de cuentas no pueden contrastarse con los objetivos y metas a cumplir por el fideicomiso.



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

Precisamente, una crítica recurrente en los fideicomisos públicos es que sus planes de acción, preparados por los órganos de administración y presentados juntamente con la información presupuestaria, no cuentan con la información necesaria para poder analizar la gestión prevista de los activos fideicomitidos (v. Auditoría General de la Nación, "Relevamiento de la actividad fiduciaria del Sector Público Nacional", Informe Especial, 30/09/04).

La cuestión no es menor, toda vez que la Provincia cuenta con lamentables experiencias en la materia. En ese sentido, como ha podido ser constatado en el expediente F.E. N° 15/96 del registro de este organismo, vinculado a la gestión de Bonos de Consolidación recibidos por la Provincia en el año 1994, el irresponsable manejo de las inversiones determinó millonarias pérdidas a las finanzas provinciales. Las mismas han sido verificadas en las mencionadas actuaciones y como consecuencia de ello se formularon numerosas presentaciones en el marco de la causa penal N° 1016/96, del Juzgado de Instrucción de Primera Nominación del DJS, que a su vez llevaron a la imputación y procesamiento de diversos funcionarios y agentes intervinientes.

Otro antecedente negativo vinculado a la falta de planificación y justificación en la toma de decisiones en la inversión de fondos públicos en el mercado bursátil, es el de los denominados Bonos de Inversión y Crecimiento, conocidos como "BIC". En esta oportunidad, también se produjeron importantes perjuicios al erario y la formulación de denuncias, que determinaron la condena por negligencia, falta de control e impericia de los funcionarios intervinientes (ver sentencia del expte N° 626/03 del STJ, "García Gustavo Alberto y Otros s/peculado").

Para evitar que los precedentes señalados se reiteren durante la ejecución de los Fideicomisos de Obra Pública I y II, y teniendo en cuenta la enorme magnitud de las sumas en juego, debe dejarse asentado con claridad los lineamientos del Plan de Inversiones a realizar y su cronograma, en función de los Fondos Líquidos existentes de acuerdo al Plan de Obras a realizar, lo que no se aprecia que a la fecha haya sucedido.

Es preciso que exista una labor entre ambas partes en la que quede de manifiesto la política e integración del portafolio de inversión del fideicomiso, detallando las características de los activos a adquirir y su riesgo —con mucha mayor precisión que la enunciación contenida en la Sección I, definición de “Inversiones Elegibles”—, agregando en su caso el prospecto o instrumento que documente adecuadamente esta información. Así se determinarán inicialmente los criterios de elegibilidad de las inversiones.

Ciertamente que, como se estipula en el contrato, estos criterios pueden o incluso deben variar durante la etapa de ejecución —v.g., desprendimiento de títulos ante la previsibilidad de un riesgo de depreciación o incluso de default—, y que esta decisión se materializa por disposición de la Tesorería de la Provincia “en su carácter de agente último de la Administración de los fondos del Estado Provincial” —art. 4.1.5—.

No obstante, toda modificación de la política de inversiones debe estar justificada desde el punto de vista técnico, debe contar con la previa intervención de los asesores del fideicomiso y ser adecuadamente documentada. Sólo así puede considerarse que la conducta tanto del fiduciario como del fiduciante resulta prudente, transparente y diligente, y no dar lugar a responsabilidades.



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

Por las razones expuestas, y sin perjuicio de lo que en materia que hace a sus competencias de control pudiese indicar el Tribunal de Cuentas de la Provincia, considero necesario que el Banco de Tierra del Fuego elabore, con la anuencia del Ejecutivo Provincial, el Plan de Inversiones a llevar a cabo en el marco del fideicomiso. Los documentos a confeccionar deben estar a la altura de lo que se exige en el mercado para las instituciones que llevan a cabo inversiones de esta magnitud y todos deberán contar con publicidad adecuada en los términos de la ley provincial N° 653.

Seguidamente pasaré a abordar otras estipulaciones contractuales que deberán ser motivo de revisión y, en su caso, de adecuación o interpretación por las partes y terceros, de conformidad a los lineamientos que a continuación se indican.

Así entonces, comenzaré por puntualizar ciertas cuestiones relativas a la Sección VI, titulada "DECLARACIONES Y GARANTÍAS DEL FIDUCIARIO Y DEL FIDUCIANTE. INDEMNIDAD", que contienen ambos contratos.

Véase que los arts. 6.2.3, 6.2.4 y 6.2.4.6 tratan sobre la "Responsabilidad del Fiduciario", consignando que éste será responsable de su actuación con su propio patrimonio, exclusivamente cuando él o sus dependientes se hubieran desempeñado con culpa grave o dolo, determinada por sentencia firme emanada de un tribunal competente, de conformidad con lo establecido en los arts. 1675 y 1676 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Al respecto, es menester señalar que el mencionado art. 1676 del C.C.yC. prohíbe de forma expresa dispensar

contractualmente no sólo el dolo sino también la culpa del fiduciario. A saber: *"Dispensas prohibidas. El contrato no puede dispensar al fiduciario de la obligación de rendir cuentas, ni de la culpa o dolo en que puedan incurrir él o sus dependientes, ni de la prohibición de adquirir para sí los bienes fideicomitidos"*.

El texto de la norma es preciso y categórico, por lo que no corresponde apartarse de su literalidad (Fallos: 326:4909, entre otros), ni se advierten razones que justifiquen hacerlo en el caso particular.

La disposición del C.C.yC. -Ley N° 26.994- no es novedosa, pues mantiene la pauta fijada en la Ley N° 24.441 en cuanto a un riguroso criterio respecto de la prohibición de cualquier eximición, sea de culpa o de dolo, en la actuación del fiduciario, o de sus dependientes, si se valiera de ellos para la ejecución defectuosa de sus obligaciones (HERRERA, Marisa – CARAMELLO, Gustavo –PICASSO, Sebastián; *"Código Civil y Comercial de la Nación Comentado"*; Infojus; T. IV, pág. 375).

Sobre este asunto, autorizada doctrina reflexiona que si bien es cierto que el contrato de fideicomiso es versátil y otorga amplias facultades a las partes para convenir las cláusulas que mejor convengan a sus objetivos, de acuerdo a la actividad que concierne a la figura del fiduciario (involucra intereses ajenos) el Código prevé cláusulas prohibidas que quedan fuera de aquel principio de libertad contractual (LORENZETTI, Ricardo L., *"Código Civil y Comercial de la Nación Comentado"*; Rubinzal - Culzoni Editores; Tomo VIII, págs. 199/200). Justamente, entre tales prohibiciones, se enrola la dispensa de la culpa y el dolo.

En este estado de cosas, la salvedad realizada en los contratos en análisis respecto de la culpa "grave" excede lo dispuesto en la norma de fondo y resulta, en definitiva, de ningún valor. Por lo



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

FISCALÍA DE ESTADO

tanto, las cláusulas de referencia deben ser entendidas de manera que dispensan al fiduciario de responsabilidad salvo "dolo o culpa", sin más.

Lo antedicho aplica de igual forma para el art. 6.2.4.4 que dispone que el fiduciario *"no será responsable de haber actuado basándose en instrucciones recibidas en forma escrita por el fiduciante"*. En este aspecto, es evidente que la dispensa tampoco puede alcanzar los supuestos de dolo o culpa, los que pueden existir independientemente de haberse recibido instrucción escrita o no.

Asimismo, tal como se ha expresado más arriba, ninguna disposición contractual puede relevar al Banco de su rol de asesor financiero ni liberarlo de las responsabilidades que le caben como tal. Entonces, amén de la forma en que el fiduciante expida las instrucciones, el BTF debe actuar con pericia, asumiendo conductas acordes a su estatus y a su alta especialización técnica y financiera, en relación a la gestión de los fondos públicos involucrados.

En consonancia con lo expuesto, nótese que el contrato contempla que el fiduciante deberá verificar la razonabilidad de las instrucciones recibidas, pudiendo valerse para ello de sus propios criterios y/o de opiniones y/o asesoramientos de reconocido prestigio (art. 6.2.3, párrafos 5º y 6º).

Hechas estas apreciaciones en materia de responsabilidad, pasaré ahora a referirme a la cláusula de indemnidad contenida en el art. 6.2.4.

Básicamente, la misma establece que el fiduciante se compromete a indemnizar y mantener indemne a toda "Persona Indemnizable" (según la definición brindada en el contrato, en la que se incluye al fiduciario, a cada uno de sus funcionarios, directores,

apoderados, empleados, etc.), por las pérdidas y/o reclamos que deban afrontar con motivo de su actuación en el marco del contrato de fideicomiso, salvo dolo o culpa grave del fiduciante o fiduciario (me remito a lo dicho en torno a la dispensa de la culpa sobre este último).

Al respecto, sin perjuicio de que las cláusulas sobre indemnidad son estipulaciones habituales en los contratos de fideicomiso, se advierte que la indemnidad pactada a favor de agentes y todo tipo de funcionarios del Banco de Tierra del Fuego frente a terceros, no hace desaparecer las eventuales responsabilidades disciplinarias, civiles, penales y políticas en que puedan incurrir en la gestión de los fondos públicos que componen el patrimonio fideicomitado.

De esta manera, dependiendo de las situaciones que se presenten, la cláusula de indemnidad del art. 6.2.4 en el mejor de los casos podrá ser oponible a la Provincia en relación a reclamos de terceros contra las denominadas "Personas Indemnizables", siempre que la actuación del BTF no haya sido relevante en el daño producido, pero será de ningún valor e inoponible por las personas en cuestión frente a reclamos de los Poderes del Estado y/o de los órganos de control con motivo de los cargos que ejercen.

Por otro lado, la Sección IX del Contrato de Fideicomiso de Obras Públicas I y la Sección VIII del Contrato de Fideicomiso de Obras Públicas II, tratan sobre la *Renuncia y Remoción del Fiduciario* sobre lo cual efectuaré ciertas apreciaciones.

Así, mediante el artículo 8.1 se estipula que el Fiduciario *podrá renunciar sin causa* mediante preaviso escrito no menor a sesenta (60) días corridos.

Llegado al caso, y dado su rol de asesor financiero de la Provincia asignado constitucionalmente, el Banco de Tierra del



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

FISCALÍA DE ESTADO

Fuego no podrá limitarse a renunciar sin causa sino que deberá fundar las razones que lo llevan a hacerlo, poniendo en conocimiento de ello a los poderes públicos.

Por otra parte, a través del artículo 8.2 se determina sobre la posibilidad de que el Fiduciario sea *removido por decisión del Fiduciante* con o sin expresión de causa.

Tenemos entonces que el BTF puede llegar a ser desplazado como Fiduciario ya sea por la causal de renuncia (art. 8.1) o por la de remoción (art. 8.2). Para sendos supuestos ambos contratos aluden a un deber/facultad del Fiduciante de designar a un *Fiduciario Sucesor*.

Ahora bien, surge de una interpretación razonable de la Ley 1333 que los fideicomisos se constituyen entre la Provincia y el BTF sin mención de la posibilidad de que el Poder Ejecutivo reemplace al Fiduciario. Por este motivo, una correcta hermenéutica indica que ante una eventual renuncia o remoción del Fiduciario, en principio, operarían los mecanismos de extinción y liquidación del fideicomiso, salvo, claro está, habilitación legislativa para que el mismo continúe ya sea bajo la figura del Fiduciario Sucesor o cualquier otra en los términos estipulados.

Por otro lado, en el art. 10.5 de sendos instrumentos se crea un Fondo de Reserva Impositivo para hacer frente a "(ii) el pago de los impuestos respecto de los cuales exista "duda razonable" sobre su aplicación, debido a la interpretación conflictiva de normas particulares al respecto", importe en relación al cual se indica que "se deberá contar con opinión de un asesor impositivo independiente".

Sobre el particular, cuando se trate de aspectos vinculados a la legislación tributaria provincial y las competencias de la

Agencia de Recaudación Faguina se considera que deberá requerirse con carácter previo a la creación del Fondo de Reserva, la opinión de la AREF, quien deberá pronunciarse por escrito, y estarse a lo que el organismo resuelva.

Luego, cuando se trate de otros tributos fuera de la competencia de la AREF, al solicitarse la opinión de "asesor impositivo independiente", a pesar de que el término haya sido utilizado en minúscula y sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 1.1, deberá entenderse que la cláusula alude a "asesores impositivos del fideicomiso" que ya son retribuidos por la función, y no otros distintos a ellos.

Para finalizar con el tratamiento del art. 10.5, en lo que específicamente atañe al Contrato de Fideicomiso de Obra II, el mismo alude a una situación en la que *"el Fiduciario no tendrá derecho a percibir la retribución prevista en este Contrato"* -pág. 26-. Al respecto, a pesar de la redacción dada a la precitada cláusula, debe tenerse presente que el referido instrumento no prevé el pago de ninguna retribución ni honorarios a favor del Fiduciario.

En otro orden cosas, nótese que en ambos contratos existe una Sección cuyo título hace alusión a: Domicilio, Cesión de Derechos, Jurisdicción y Ley Aplicable -identificada como XII en el Contrato I y como XI en el Contrato II-.

Como primer observación, si bien el título refiere expresamente al instituto de "Cesión de Derechos", en el articulado no se realiza ninguna mención sobre esta temática. En este sentido debe considerarse que los derechos previstos en los contratos no pueden ser objeto de cesión alguna salvo que el Fiduciante lo autorice en forma expresa y siempre dentro de los términos de la ley que autorizó la operación.



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

En segundo lugar, se advierte que el artículo relativo a la jurisdicción fija la competencia en los "*Tribunales Ordinarios en lo Contencioso Administrativo del Distrito Judicial Sur*". Aquí, deberá interpretarse que la misma es fijada en el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, toda vez que es el estrado que ostenta competencia en la materia.

Por su parte, la Sección XIII en el Contrato I y la Sección XII en el Contrato II, versan sobre Información Confidencial.

Al respecto, el art. 12 de sendos contratos alude a determinada información que las partes, a priori, deben mantener en confidencialidad. Sin perjuicio de que el art. 12.4 asegura que la información en cuestión pierde tal carácter cuando "*requiere ser divulgada por cualquier autoridad competente o por cualquier ley aplicable*", corresponde aclarar que la información relativa a los estados contables, rendiciones de cuentas y toda aquella alcanzada por la Ley Provincial N° 653 de acceso a la información pública -tal el caso de planes de inversión como ya se ha dicho anteriormente- debe considerarse excluida del deber de confidencialidad sin necesidad de requerimiento de autoridad competente.

Por último, procederé a señalar una serie de errores materiales e inconsistencias que han sido advertidos, y que deberán tenerse presentes a los fines de evitar confusiones.

Véase que los arts. 1.1 (Sección I) de ambos contratos brindan "DEFINICIONES". Allí, al tratar el término "Activos Afectados" se le asigna el significado que le otorga el art. 11.5. Sin embargo, se verifica que el mismo no define dicho concepto sino que

aborda la temática "solución amigable de controversias". De la lectura del instrumento surge que, en realidad, correspondía remitir al art. 10.5.

Lo mismo sucede con las definiciones de "Fondo de Reserva Impositivo" y "Monto determinado", respecto de las que también se realizan remisiones al art. 11.5, cuando debieron hacerlo al art. 10.5.

En relación a la definición de "Fecha de Vencimiento", la cláusula 1.1 señala que tiene el significado que le asigna el art. 11.1 del contrato. Sin embargo, éste último fija los domicilios de las partes, advirtiéndose que la remisión debió ser realizada al art. 10.1.

En cuanto al significado de "Información Confidencial", el art. 1.1 precisa que se le dará el significado que le asigna el artículo 13.1, numeración que no se registra en los contratos. Al respecto, correspondía remitir al art. 12.1.

El art. 7.3, de la Sección VIII sobre "COSTOS, GASTOS E IMPUESTOS DEL FIDEICOMISO Y OTRAS EROGACIONES" brinda pautas de actuación "*a los efectos del Artículo 8.2 precedente*", cuando en rigor debía referir al art. 7.2.

El art. 10.1 establece como una de las causales de extinción del Fideicomiso el transcurso del plazo indicado en el art. 10. En realidad, dicha cláusula debió invocar el art. 9, por ser éste el que aborda la vigencia del contrato.

Finalmente, en relación al procedimiento de pago, no puedo soslayar que el art. 4.2.4 de sendos contratos remiten al Modelo de Instrucción de Pago aprobado en el Anexo "C", el cual deberá ser dirigido por el Ministerio de Obras Públicas al BTF cuatro (4) días hábiles antes de la fecha para el desembolso. Sin embargo, de la observancia de dicho Anexo se advierte que la grilla de datos hace referencia a la "*fecha*



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

FISCALÍA DE ESTADO

17

estimada de pago". Este aspecto, deberá verificarse por las áreas pertinentes a los fines del resguardo de los intereses de la Provincia.

Como conclusión de todo lo expuesto precedentemente, sin perjuicio de no haberse hallado motivos para observar los decretos que fueran objeto de la presentación en trato, se considera conveniente corregir los errores materiales arriba enumerados hallados en los contratos, adecuar la interpretación de sus cláusulas y, en su caso, ajustar la conducta de las partes a lo expuesto en el presente dictamen.

En relación a esto último, cabe poner de relieve la necesidad de dotar al andamiaje contractual vinculado con la operatoria de los fideicomisos de un marco de referencia en materia de control de gestión del riesgo, a través de instrumentos en los cuales las partes de común acuerdo plasmen los lineamientos medulares sobre los cuales habrá de basarse el Plan de Inversiones, los cuales a la fecha no han sido elaborados, según se desprende de las actuaciones remitidas a este organismo.

En este aspecto, en su doble rol de fiduciario y asesor financiero de la Provincia, el Banco de Tierra del Fuego deberá asumir un papel central, informando adecuada y acabadamente a la Administración acerca de las opciones que se le presentan en la materia. Sobre esta base, el órgano competente -en especial la cartera económica- determinará el curso inicial de la política e integración del portafolio de inversión del fideicomiso, fundamentando técnica y documentadamente cualquier modificación discrecional del mismo.

Es preciso agregar que, de no procederse de esta forma, el control del fideicomiso se verá sumamente acotado, lo cual

dará lugar a que cualquier daño a los bienes o intereses del Estado resulte, en última instancia, pasible de ser imputado a los funcionarios, agentes o empleados involucrados, no siéndoles oponibles al efecto ni resultando aplicables las cláusulas que les aseguran indemnidad o les eximen de responsabilidad.

El objetivo, en última instancia, no esconde un afán de eliminar los riesgos inherentes a la operatoria escogida por el Legislador, sino de permitir un conocimiento acabado y profundo de la gestión de los fideicomisos, de modo tal que, desde el punto de vista del interés público, se esté en condiciones de evaluar si sus cuentas justifican su existencia o, por el contrario, la magnitud de las erogaciones surgidas en el seno de estos contratos conspiran contra su finalidad.

Habiendo culminado con el análisis de las cuestiones traídas a conocimiento y considerando la documental respaldatoria referida, corresponde dar por concluida la intervención de este organismo, restando emitir a tal fin el pertinente acto administrativo cuya copia y la del presente dictamen deberán ser puestas en conocimiento del Sr. Gobernador, del Sr. Presidente del Banco de Tierra del Fuego, del Sr. Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia, de la Sra. Presidenta de la Legislatura Provincial -para que, por su intermedio, lo ponga en conocimiento de los Legisladores Provinciales y comisiones correspondientes-, del denunciante y del Boletín Oficial para su publicación.

DICTAMEN FISCALÍA DE ESTADO N° 17 /21.-

Ushuaia, 16 JUL 2021



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

FISCALÍA DE ESTADO

VISTO el Expediente F.E. N° 24/2021, caratulado:
"S/SOLICITUD DE INTERVENCIÓN"; y

CONSIDERANDO

Que el mismo se ha originado a raíz de una presentación realizada por el Sr. Guillermo Pablo WORMAN, mediante la cual solicita la intervención de esta Fiscalía de Estado en relación a la emisión de los decretos provinciales Nros. 537/21 y N° 626/21, por los que se dispuso la cesión de activos en dólares a favor de los Fideicomisos de Obras Públicas I y II, respectivamente -fs. 1/2-.

Que en relación al asunto se ha emitido el Dictamen F.E. N° 17 /21 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 ADJUNTO DE LA FISCALÍA DE ESTADO DE LA
PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR
RESUELVE:**

ARTÍCULO 1°.- Dar por finalizadas las presentes actuaciones, ello de conformidad con lo expresado en el Dictamen F.E. N° 17, /21.

ARTÍCULO 2°.- Mediante entrega de copia certificada de la presente y del Dictamen F.E. N° 17, /21, notifíquese al Sr. Gobernador –para que, por su intermedio, lo ponga en conocimiento de las áreas con competencia en el asunto-, al Sr. Presidente del Banco de Tierra del Fuego, al Sr. Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia, a la Sra. Presidenta de la Legislatura Provincial -para que, por su intermedio, lo ponga en conocimiento de los Legisladores Provinciales y comisiones correspondientes-, al denunciante, y remítase al Boletín Oficial para su publicación.

RESOLUCIÓN FISCALÍA DE ESTADO N° 46 /21.-

Ushuaia, 16 JUL 2021


MAXIMILIANO A. TAVARONE
FISCAL ADJUNTO
Fiscalía del Estado de la
Provincia de Tierra del Fuego
Antártida e Islas del Atlántico sur