

PODER LEGISLATIVO



PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO,
ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR
REPÚBLICA ARGENTINA

COMUNICACIONES OFICIALES

Nº **149**

PERÍODO LEGISLATIVO **2013**

EXTRACTO FISCALIA DE ESTADO NOTA Nº 483/13 ADJUNTANDO COPIA DE LA NOTA F.E. Nº 482/13 (SOBRE CONTRATOS PETROLEROS):

Entró en la Sesión de: _____

Girado a la Comisión Nº: _____

Orden del día Nº: _____



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

FISCALÍA DE ESTADO
PODER LEGISLATIVO
SECRETARÍA LEGISLATIVA

23 AGO 2013

MESA DE ENTRADA
Nº 148 Hs. 15:45 FIRMA

Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur
PODER LEGISLATIVO
PRESIDENCIA

REGISTRADO 1086 22 AGO 2013 11:42

FIRMA



CARÁCTER URGENTE

Nota F.E. Nº 483 /13

USHUAIA, 22 AGO 2013

LEGISLATURA PROVINCIAL:

Tengo el agrado de dirigirme a usted -y por su intermedio a los restantes miembros del cuerpo que preside- en mi carácter de Fiscal de Estado de la Provincia, a fin de remitirle copia de la Nota F.E. Nº 482/13 y sus adjuntos, para que con carácter urgente sea puesto en conocimiento de los señores legisladores.

Saludo a usted atentamente.


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

fase a Secretaria Legislativa para conocimiento de los Sres. Legisladores.


 C.P. Damián LÖFFLER
 Vice-Presidente 2º
 a cargo de la Presidencia
 Poder Legislativo

AL SEÑOR PRESIDENTE
Dn. Roberto Luis CROCIANELLI
S / D.



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

FISCALÍA DE ESTADO

ES COPIA FIEL



ERIC LEONARDO PEREZ
AUXILIAR PRINCIPAL
Sec. Reg. Despacho y Contable
FISCALÍA DE ESTADO

CDE. EXPTE. N° 56/12 y Nota FPV N° 3/13
Nota F.E. N° 482 /13.-

Ushuaia, 22 AGO 2013

SRA. LEGISLADORA

MYRIAM NOEMI MARTINEZ

S / D

Me dirijo a Usted en el marco del expediente del corresponde, caratulado "S/ SOLICITA CONTROL DE LEGALIDAD RESPECTO A CONTRATOS PETROLEROS", y particularmente en relación con la nota del corresponde, ingresada a esta Fiscalía de Estado el día 21/08/2013, por la que se me solicita urgente opinión en relación al asunto N° 318/13, ingresado a la Legislatura Provincial el pasado 20/08/2013.

Conforme expresa y según surge de los antecedentes remitidos en copia junto a su nota, específicamente del Mensaje de Elevación N° 14/13 suscripto por la Sra. Gobernadora, por el mentado proyecto de ley se procura que la Legislatura de la Provincia "interprete" las cláusulas de los contratos de renegociación aprobados por las Leyes provinciales N° 934 y N° 935 relacionadas con el pago del Impuesto de Sellos.

Ello, en virtud de las discordancias que se han suscitado al respecto y a efectos de brindar las precisiones necesarias para que dichas cláusulas resulten coincidentes con lo acordado en su oportunidad con la contraparte del Estado en dichos acuerdos.

Previo a todo, considero pertinente dejar sentado que la premura que exige expedirme respecto de la consulta formulada, no me permite en esta instancia efectuar un desarrollo en profundidad de la temática bajo examen. Hago notar que, como siempre, las dependencias del Poder Ejecutivo se toman meses y hasta años para "evaluar y negociar", ya vimos en qué forma y con qué resultados, y luego, SOBRE HECHOS CONSUMADOS, se pretende la intervención de este organismo en plazos acuciantes, como en este caso en SÓLO UN DÍA.

Sin perjuicio de ello, a continuación y a los fines de evitar que se reediten situaciones que en el futuro puedan acarrear inconvenientes para la Provincia, dejaré expuesto, aunque de manera simplificada, el análisis de la legalidad del proyecto traído a mi conocimiento.

ES COPIA FIEL

ERIC LEONARDO PEREZ
AUXILIAR PRINCIPAL
Secc. Reg. Despecho y Contable
FISCALIA DE ESTADO

En primer término, es dable comenzar por recordar mediante la Nota F.E. N° 376/13 se solicitó a la Dirección General de Rentas que en virtud de las facultades de interpretación que le asigna expresamente la Ley provincial N° 439, se expidiera respecto de las observaciones volcadas en la presentación realizada por un particular ante este organismo, vinculadas con la determinación de la base imponible del Impuesto de Sellos en los acuerdos ratificados por el Poder Ejecutivo mediante los Decretos provinciales N° 1742/12 y N° 1743/13.

Por la Nota D.G.R. N° 454/13, esa Dirección General informó que el régimen legal bajo el cual correspondería determinar el tributo sería el vigente al momento de la aprobación legislativa de los acuerdos de renegociación, refiriendo expresamente que hasta tanto se concrete dicha aprobación - es dable tener presente que la respuesta fue previa a la aprobación de las Leyes N° 934 y N° 935-, no resultaba exigible el pago del tributo, ni tampoco cuestionable la base imponible pactada en el mismo.

Asimismo, en la mentada respuesta, destacó su potestad de apartarse de lo acordado por las partes en relación a la determinación del Impuesto de Sellos, expresando que, en principio y a la luz de las pautas emanadas de la Ley Provincial N° 906, la base imponible que a su criterio cabría considerar a tal efecto sería la integrada por los tres cánones convenidos, esto es, el canon de permanencia, el canon diferencial fijo y el canon diferencial variable.

Sentado lo anterior, cabe aquí tener presente que conforme lo dispone la Ley provincial N° 439, corresponde a la Dirección General de Rentas interpretar con carácter general las leyes tributarias que rijan la percepción de los gravámenes que estén a cargo de la misma, como es el caso de la Ley N° 906 que regula el pago del Impuesto de Sellos.

Es decir que mediante la Nota D.G.R. N° 454/13, el órgano investido por el legislador de la competencia específica para interpretar el alcance de ciertas leyes tributarias ha emitido una opinión preliminar respecto de la cuestión relativa a la base imponible para la determinación del impuesto de sellos que contraría sensiblemente los argumentos expuestos por parte del Poder Ejecutivo en el mensaje elevado a la Legislatura, Y SOBRE UN CONTRATO YA SUSCRITO, Y PARA CUYA REDACCION SE TOMO NADA MENOS QUE CASI DOS AÑOS, donde de considerarlo pertinente, debieron haber tomado los recaudos, y no, como ahora, pretendiendo que la Legislatura salve sus omisiones e "interprete" lo que ellos mismos pactaron y el contratante aceptó.



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

FISCALÍA DE ESTADO

ES COPIA FIEL

ERIC LEONARDO PEREZ
AUXILIAR PRINCIPAL
Sec. Prog. Despecho y Contable
FISCALÍA DE ESTADO



En ese contexto, a la luz el artículo 68 de la Constitución Provincial, donde se prohíbe de manera expresa que mediante el dictado de una ley se disponga la disminución de los tributos una vez que ya hubieran vencido los términos generales para su pago, plazo que en el presente y en materia del referido impuesto, puedo presumir, fenecía transcurridos diez (10) días de perfeccionado el mismo (conf. art. 53 de la Ley N° 439 y N° 148 de la Ley N° 906), considerando la documentación remitida a este organismo hasta la fecha, se vislumbra una potencial contradicción con dicho texto legal.

A esta altura, considerando el plexo normativo citado en los párrafos anteriores, y a la luz del texto constitucional, permitir que prospere una propuesta como la que se propicia desde el Poder Ejecutivo, bajo la apariencia de una "interpretación", pareciera forzar abruptamente la letra del acuerdo, las leyes fiscales, como así también la propia Carta Magna Provincial.

Por tal motivo, anticipo mi opinión desfavorable al proyecto de ley remitido por la Sra. Gobernadora mediante el Mensaje N° 14/13, ingresado al Poder Legislativo con fecha 20/08/2013 y tramitado mediante el Asunto N° 318/13 de esa Cámara.

Sin perjuicio de lo anterior, considerando que la exposición de motivos del Poder Ejecutivo hace referencia a la necesidad de que el pago del tributo referido no termine por afectar la ecuación económico financiera de los contratos celebrados, el camino elegido no parece viable y la solución debió transitar por otros canales Y CON CARÁCTER PREVIO A LA SUSCRIPCIÓN DE CUALQUIER ACUERDO.

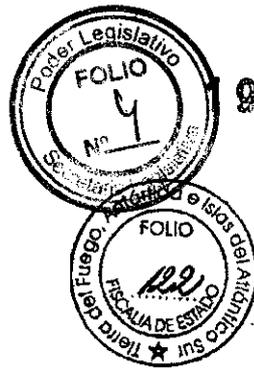
En este punto, como fuera expuesto en otras oportunidades, particularmente cuando opiné sobre la cuestión mediante los Dictámenes F.E. Nros. 03/13 y 07/13, quedan en evidencia una vez las falencias del proceso de renegociación, evidenciándose nuevamente que el trabajo interdisciplinario e interorgánico llevado a cabo por la Comisión de Negociación y por las restantes áreas de la Administración involucradas en su tramitación han dejado más dudas que certezas, situación plenamente confirmada con la cuestión traída ahora para el análisis de este organismo, tal como ya anticipara en los referidos dictámenes.

Este incipiente conflicto ha demostrado que los diferentes órganos del estado han estado actuando sin la más mínima coordinación, tal como recientemente quedara expuesto en el caso de las demandas de las petroleras señalado en la nota F.E.N°403/13 que el día 5 de julio del corriente año enviara a



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

FISCALÍA DE ESTADO



Tramita por ante esta Fiscalía de Estado de la Provincia el expediente de nuestro registro N° 57/08, caratulado: "S/SOLICITA INTERVENCIÓN CON RELACIÓN A LO DISPUESTO MEDIANTE DECRETO 2108/08", el que se iniciara con motivo de una presentación realizada por el Señor Miguel Ángel Olivares, quien invoca el carácter de Secretario General de la Confederación General del Trabajo (CGT) Regional Ushuaia, a través de la cual solicita la intervención de este organismo de control a raíz de las dudas que en cuanto a su legalidad, le genera el contenido del Decreto Provincial N° 2108/08.

Expuesto el objeto de la presentación del nombrado, cabe señalar que una vez recibida la misma, esta Fiscalía de Estado de la Provincia ha formulado dos requerimientos conforme se detalla a continuación: 1) Nota F.E. N° 711/08 a la Sra. Gobernadora de la Provincia (fs. 19), de la que no se ha obtenido respuesta; y 2) Nota F.E. N° 712/08 al Sr. Vicepresidente 1° a cargo de la Presidencia del Poder Legislativo (fs. 20), cuya respuesta ha sido dada a través de la NOTA N°366/08 L: PRESIDENCIA de fs. 121, a la que se adunó la documentación de fs. 25/120. Asimismo el día 11 del corriente se recibió la NOTA N° 1398/2008 T.C.P. (fs. 24), enviada por el Tribunal de Cuentas de la Provincia, con la que se hizo llegar fotocopia de la Nota 485/08 Letra: S.L. y T. de fecha 30 de octubre del corriente (fs.21/23) suscripta por el Sr. Secretario Legal y Técnico de la Provincia, la que fuera entregada personalmente por este funcionario al citado Tribunal; encontrándome con la información y documentación colectada en condiciones de emitir opinión en cuanto a la cuestión planteada, aún sin la respuesta del Poder Ejecutivo no obstante haberse requerido sobre aspectos básicos de la contratación, lo que por otra parte ya viene siendo una práctica habitual (ver exptes. F.E. N° 22/07, 13/08, 31/08, entre otros, amén de diversas notas, como por ejemplo, las Notas N° 74/08, 161/08, 201/08, 322/08, etc.), atendiendo a la importancia de la cuestión y premura en la toma de decisiones.

En tal sentido, y encuadrando el análisis del asunto en lo que específicamente debe ser abordado en este ámbito

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

conforme a las atribuciones conferidas por la Ley Provincial N° 3, he de referirme primero a los instrumentos que originan la Intervención de este organismo de control y su remisión a la Legislatura Provincial (los ratificados mediante el Decreto Provincial N° 2108/08 y también el "Acuerdo de Cooperación" entre la Provincia de Tierra del Fuego y Tierra Energía y Química S.A. de fecha 22 de julio del corriente referido al "Proyecto de Generación e Interconectado Eléctrico y Planta Química"), y si de ellos pueden derivarse compromisos jurídicos por parte de la Provincia; y posteriormente a la obligatoriedad en materia de contrataciones de recurrir, en casos como el analizado, al remate o la licitación pública.

I.- INSTRUMENTOS RATIFICADOS POR EL DECRETO PROVINCIAL N° 2108 DEL 10 DE OCTUBRE DE 2008 Y "ACUERDO DE COOPERACIÓN" ENTRE LA PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO Y TIERRA DEL FUEGO ENERGÍA Y QUÍMICA S.A. DEL 22 DE JULIO DE 2008.-

Respetando un orden cronológico, cabe citar en primer término al "Acuerdo de Cooperación" a que alude el título de este acápite, el que obra a fs. 36/44 de estas actuaciones.

Sobre el particular corresponde puntualizar que habiendo sido suscripto por el Sr. Ministro de Economía y el Sr. Secretario de Hidrocarburos de la Provincia, no habría sido ratificado por la Sra. Gobernadora, esto conforme la verificación efectuada en los Boletines Oficiales de la Provincia.

En atención a dicha circunstancia, y que quien detenta el cargo de Gobernador es quien ejerce la representación legal de la Provincia de acuerdo a lo establecido en el artículo 135° de la Constitución Provincial, el "Acta de Cooperación" suscripta el 22 de julio del corriente carece de toda entidad, y me permite afirmar sin más, que de ningún modo constituye un "convenio" que pueda ser sometido al análisis y posterior eventual aprobación por parte del Poder Legislativo.



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

FISCALÍA DE ESTADO

3



Quizás ella sea una de las causales por las cuales, acertadamente, aun cuando en el punto 2.1.6. del Acta de Cooperación se establece que "La celebración del presente acuerdo merecerá la aprobación de la Legislatura Provincial" (véase fs. 41), la Sra. Gobernadora no lo ha enviado a la Legislatura Provincia a tal fin, tal como se desprende del texto de la NOTA N° 304 GOB. que luce a fs. 29.

Sin perjuicio de lo expuesto en los párrafos precedentes, que constituiría motivo suficiente para agotar toda referencia respecto del "Acta de Cooperación" del 22 de julio del corriente, más adelante he de verme obligado a volver sobre la misma por las circunstancias que allí relataré.

El día 10 de octubre del corriente la Provincia de Tierra del Fuego y Tierra del Fuego Energía y Química S.A. suscriben el "Memorándum de Entendimiento" que se ve a fs. 31/33 y que se encuentra registrado bajo el N° 13.435, del cual podría entenderse que forma parte el instrumento denominado "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego" suscripto entre las mismas partes y en la misma fecha (véanse fs. 34/35), teniendo en consideración que ha sido registrado bajo el mismo número de convenio.

Sobre el particular, aunque por otro motivo que será tratado en el acápite siguiente de este dictamen, debo adelantar que en mi opinión tampoco se dan los presupuestos previstos por la legislación provincial para que la Legislatura intervenga en los términos de los arts. 84°, 105° Inciso 7° y 135° Inciso 1° de aquella, tal como se pide en la NOTA N° 304 GOB..

Retomando lo abordado en este acápite, debo decir que en el punto A) "Naturaleza jurídica de la propuesta remitida a la Legislatura" de la Nota 485/08 Letra: S.L. y T. (véase fs. 21/22), se efectúan algunas citas y comentarios que poco aportan a lo que se procura dilucidar o explicar a la luz del título dado al acápite.

Así, se afirma que el contrato en cuestión "...sería de índole atípica para la legislación de la provincia, aunque el mismo se

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

encuentra familiarizado con las modalidades contractuales aplicables a la inversión privada u extranjera, lo que así sería conforme con la legislación nacional de protección y promoción de tales inversiones (ver Ley N° 21.832) y con las especiales características que reviste el sistema internacional aplicable en la especie (jurisdicción del CIADI, regulación por los Tratados Bilaterales de Inversión, etc...)..." (véase fs. 21/22).

Aquí debo decir que la calificación de "atípico" para la legislación de la provincia del contrato se ha efectuado sin fundamentación alguna, y que la legislación que luego se cita pertenece a otros niveles de análisis, pero no apunta o ayuda a definir la naturaleza jurídica del contrato.

En efecto, la mención de la Ley Nacional N° 21.832 en nada contribuye al análisis de la naturaleza jurídica del contrato, pues no refiere a dicha cuestión, y por otra parte es dable adelantar que no persigue y por lo tanto no contiene, artículo alguno que implique o conlleve a ignorar aquellas legislaciones que a nivel provincial prevean para las contrataciones del Estado el procedimiento de licitación pública o remate.

Idéntica observación cabe formular respecto a la "jurisdicción del CIADI" y "la regulación por los Tratados Bilaterales de Inversión".

Por otra parte se citan distintos artículos de la Constitución Nacional y Provincial, que si bien deben tenerse en consideración, tampoco aportan a lo que supuestamente se pretende abordar de acuerdo al título otorgado al acápite.

Efectuadas las apreciaciones precedentes, seguidamente he de referirme a la contradictoria, conducta del Ejecutivo Provincial, considerando la remisión de los instrumentos ratificados por el Decreto Provincial N° 2108/08 y lo que sobre los mismos se sostiene en la Nota 485/08 Letra: S.L. y T..

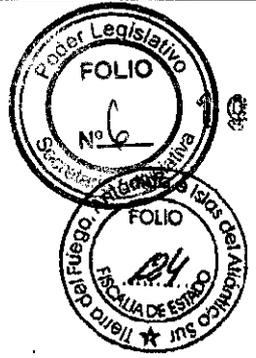
En efecto, en la Nota 485/08 Letra: S.L. y T. de fs. 21/23 se ha considerado al "Memorándum de Entendimiento", del cual forma



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

FISCALÍA DE ESTADO

5



parte el documento "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego", como "*una suerte de **preacuerdo***", o "*un memorando de cooperación, buena fe, intención y entendimiento mutuo, que delimita un **acercamiento inicial** de posiciones entre las partes*" (en ambos casos la negrita no se encuentra en el original; véase fs. 21).

A mayor abundamiento, también se afirma que "...la propuesta se enmarca en lo que la doctrina especializada denomina "*tratativas preliminares*"..." (fs. 21), y que en el preacuerdo "...*ya están plasmados los puntos centrales **del convenio que luego se pretende suscribir** con la provincia (si la Legislatura así lo estima oportuno y conveniente), adelantándose el tipo de oferta a evaluar, junto a otros requisitos técnicos...*" (la negrita ha sido agregada por el suscripto; fs. 21).

Si seguimos la línea de pensamiento del Ejecutivo Provincial, para lo cual sólo contamos con lo sostenido por el Sr. Secretario Legal y Técnico, esto es que estamos ante un mero "preacuerdo", un instrumento que sólo refleja un "acercamiento inicial", y que el convenio se pretende suscribir posteriormente, sin hesitación alguna debiera sostenerse como lógica derivación de dichas afirmaciones que no estaríamos ante un "convenio", con lo cual la remisión de la NOTA N° 304 GOB. "...a los efectos establecidos por los artículos 84°, 105° Inciso 7° y 135° inciso 1° de la Constitución Provincial..." (véase fs. 3), que obviamente presuponen la existencia - para su aprobación- de un "convenio", constituiría una conducta palmariamente contradictoria del Ejecutivo Provincial.

Ello así en tanto resulta imposible compatibilizar el sostener firmemente que el "Memorándum de Entendimiento", del cual forma parte el documento "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego", constituye tan solo un "preacuerdo", y al mismo tiempo remitirlo a la Legislatura en función de artículos de la Constitución Provincial que prevén dicho envío en el

Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

caso de "concesiones" y "convenios" (art. 84º) y "tratados" y "convenios" (arts. 105º inciso 7º y 135º inciso 1º).

Y si desde el Ejecutivo Provincial se entendía que lo que se enviaba al Poder Legislativo era un mero "preacuerdo", que se estaba realizando una *"temprana remisión"*, ajustándose a la legalidad y en aras a dar una mayor claridad a la cuestión, debió ello consignarlo expresa y precisamente en la NOTA N° 304 GOB., y no darle allí un carácter que, según ahora se indica, no tendría.

Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, adelanto mi disidencia con lo sostenido desde la Secretaría Legal y Técnica, en cuanto a que lo que se le ha remitido a la Legislatura constituye un mero preacuerdo, que de ninguna manera compromete a la provincia con las consecuencias jurídicas típicas de la contratación administrativa (véase fs. 21).

Y vinculado a dicho tópico, previo a puntualizar las razones que me llevan a no coincidir con el criterio sustentado desde el Ejecutivo Provincial a fs. 21, he de hacer referencia a una circunstancia que merece atención.

En tal sentido cabe decir que por la NOTA N° 304 GOB. se remite el "Memorándum de Entendimiento" y los "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas entre la Provincia y Tierra del Fuego Energía y Química S.A." del 10 de octubre del corriente para su aprobación, en tanto no se pide -ya sea total o parcialmente- ello con relación al "Acta Acuerdo de Generación e Interconectado Eléctrico y Planta Química y del Proyecto de Instalación de Una Planta de Producción de Metanol", de fecha 22 de julio de 2008, de la cual sólo se indica que se agrega copia, recordando que la misma no fue ratificada por la Sra. Gobernadora.

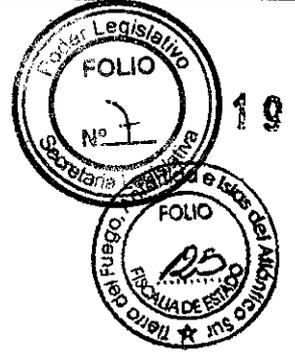
Sin embargo, la lectura de los instrumentos antes referidos, nos revela cierta incongruencia en lo solicitado desde el Ejecutivo Provincial.

En efecto, en el "Memorándum de Entendimiento" se puede ver lo siguiente:



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

FISCALÍA DE ESTADO



"...Que para la realización del Proyecto, TFWQ requiere del suministro de determinada cantidad de gas natural que la Provincia, **en los términos del Acuerdo de Cooperación** mencionado, **se ha comprometido** a proveerle en función de las regalías que ésta perciba en especie, para lo cual TFEW suscribirá una Oferta de Compraventa de Gas Natural (la "Oferta")..." (4º considerando, aclarando que el Acta Acuerdo de Cooperación es la suscripta el 22 de julio de 2008, y que la negrita no se encuentra en el original).

"...Las partes **ratifican la vigencia de los términos establecidos en el punto 2.2.3. del acuerdo de cooperación suscripto el 22 de julio de 2008**, que describe el contenido del Proyecto..." (pto. 9), la negrita ha sido agregada por el suscripto).

El citado punto 2.2.3. dice:

"...Debido a que la Provincia es una zona aduanera especial exenta de impuestos, y el futuro mercado del producto metanol estará dirigido al mercado interno y a la exportación, por lo cual no tributa, TDFEQ S.A. se compromete a realizar construcciones a favor de la Provincia consistentes en un 2,5% sobre el margen comercial neto de la planta de metanol, mientras continúe este régimen impositivo provincial..."

Y en "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego" nos encontramos con lo siguiente:

"...9) Aprobación Acuerdo de Cooperación: La Legislatura de la Provincia **deberá aprobar** el Proyecto de Instalación de la Planta de Metanol (el "Proyecto") **y el Acuerdo de Cooperación de fecha 22 de julio de 2008**, modificado por el Memorandum de entendimiento que describe el contenido del Proyecto..." (la negrita no se encuentra en el original).

En atención a los párrafos precedentemente transcriptos del "Memorandum de Entendimiento" y de los "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego" de fecha 10 de octubre del corriente, y para el supuesto que en virtud a los efectos para los cuales fueron enviados según la NOTA N° 304 GOB.,

y/o no coincidir los Sres. Legisladores con el carácter que ahora le pretende otorgar el Ejecutivo Provincial a los mismos -esto es un mero "preacuerdo"-, en el ámbito legislativo se decidiera analizar el mencionado instrumento para eventualmente aprobarlo, seguramente deberían preguntarse y reflexionar los Sres. Legisladores sobre lo siguiente:

¿Cómo es posible que en el 4º considerando del "Memorándum de Entendimiento" se refiera a un "Acuerdo de Cooperación", el del 22 de julio del corriente, que carece de toda entidad en tanto no fue ratificado por la Sra. Gobernadora?

¿Es razonable que en el punto 9) del "Memorándum de Entendimiento" se asiente que las partes *"ratifican la vigencia"* de un punto del "Acuerdo de Cooperación" suscripto el 22 de julio de 2008, cuando éste en ningún momento tuvo vigencia al no contar siquiera con ratificación de la Sra. Gobernadora?

¿Cómo es posible que en el punto 9) del Instrumento "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego" se establezca como uno de ellos, el 9), la aprobación por parte de la Legislatura del "Acuerdo de Cooperación" de fecha 22 de julio de 2008, y en la NOTA N° 304 GOB. no se solicite dicha aprobación?

¿Es que se entendería que de obtenerse la aprobación del instrumento del 10 de octubre de 2008 se lograría implícitamente la del 22 de julio de 2008?

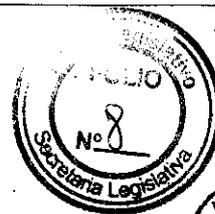
¿De ser así, no se repararía en que se estaría persiguiendo la aprobación de un instrumento que nunca fue ratificado por la Sra. Gobernadora?

¿Se ha tenido en consideración que la falta de aprobación del "Acuerdo de Cooperación" del 22 de julio de 2008, y específicamente de su punto 2.2.3., liberaría a Tierra del Fuego Energía y Química S.A. de realizar la contribución a favor de la Provincia de un 2,5% sobre el margen comercial neto de la planta de metanol, mientras dure el "régimen impositivo provincial" (por la Ley Nacional N° 19.640)?



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

FISCALÍA DE ESTADO



19



Éstos son sólo algunos de los interrogantes que surgen de una superficial lectura de los instrumentos en cuestión, y en un aspecto muy puntual y previo a cualquier análisis respecto al contenido de ellos.

Y ahora sí he de introducirme más concretamente en los motivos por los cuales disiento con el criterio sostenido por la Secretaría Legal y Técnica en su Nota 485/08 Letra: S.L. y T., en cuanto a que el instrumento de fecha 10 de octubre del corriente, remitido por NOTA N° 304 GOB., constituya un mero "preacuerdo" que de ninguna manera compromete a la provincia con las consecuencias jurídicas típicas de la contratación administrativa.

En tal sentido, en primer lugar entiendo que el instrumento suscripto el 10 de octubre del corriente entre la Provincia de Tierra del Fuego y Tierra del Fuego Energía y Química S.A. reúne los requisitos necesarios para considerarlo un acuerdo que fija las contraprestaciones que las partes asumen.

En dicha línea de pensamiento, es mi opinión que algunos considerandos del "Memorándum de Entendimiento", como así también acápites del mismo y de los "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego", nos indican claramente la asunción de obligaciones de las partes. Y las que asume la Provincia sí la pueden comprometer ante la empresa Tierra del Fuego Energía y Química S.A., contrariamente a lo sostenido desde el Ejecutivo Provincial, y nada menos que hasta el año 2035, por lo que deberían haberse tomado todos los mayores recaudos y expresar los argumentos (adjuntando los análisis y documentos) que acrediten que la misma podrá cumplir tales compromisos, ello más allá de lo que exponga en cuanto al sistema de contratación.

Así, entre los considerandos, pueden mencionarse el que alude al compromiso asumido por la Provincia de proveer gas en función de las regalías que ésta perciba en especie (véase fs. 31), y aquel que señala que a través del Memorándum ha de quedar reflejado el "entendimiento respecto de la Oferta" (véase fs.31).

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

En cuanto a los puntos del "Memorándum de entendimiento" que van en el sentido sustentado por el suscripto, y que en su mayoría se repiten textualmente en los "Puntos Centrales del Acuerdo con la Provincia de Tierra del Fuego", caben mencionar, entre otros, a lo siguientes:

1° ("**...La Provincia se compromete a percibir en especie las regalías ... será luego vendido por la Provincia a TFEQ de conformidad a los términos y condiciones del presente**");

2° ("**...El precio que TFEQ abonará a la Provincia por el gas natural...**");

3° ("**...La oferta tendrá inicio...y permanecerá en plena validez hasta el 31 de diciembre de 2035**");

4° ("**...La Provincia se compromete a suministrar a TFEQ 1.500.000 M3...de gas natural por día...**");

7° ("**...Si la Provincia no cumpliera con su facultad de exigir a los Productores el pago de las regalías en especie...TFEQ quedará automáticamente subrogada en los derechos de la Provincia para reclamarle a dichos Productores...A los fines de esta cláusula, la Provincia implementará todos los pasos que sean necesarios...**"); y

9° ("**...El presente Memorando de Entendimiento y los derechos emergentes del mismo para las Partes estarán regidos y serán interpretados por las leyes de la República Argentina, aceptando ambas Partes, resolver sus diferencias en relación con la interpretación de lo aquí convenido por el mecanismo de solución amistosa. En caso contrario, para el caso de subsistir la referida disidencia, **ambas partes acuerdan** someter las controversias al mecanismo de arbitraje internacional que corresponda...**").

Aclaro que en todos los casos la negrita y el subrayado no corresponden al texto original.

Pero si lo precedentemente expuesto no fuera suficiente, cómo se compatibiliza el criterio sostenido desde la Secretaría Legal y Técnica de encontrarnos ante un simple preacuerdo que no comprometería jurídicamente a la Provincia, con los acápites 2)



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

FISCALÍA DE ESTADO

11



19



y 3) de los "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego" que, en lo que aquí interesa textualmente dicen:

"...2) ... Por dicho período, el precio total a pagar por el gas natural será abonado por adelantado por TFEQ a la Provincia..."

"3) Plazo de pago: El adelanto a que se refiere el primer párrafo del punto 2 del presente acuerdo se realizará de la siguiente manera:

El 33% del monto a adelantar se hará efectivo a la fecha de aprobación legislativa del presente acuerdo.

El segundo adelanto de 33% del monto total se hará efectivo durante el mes de diciembre 2008.

El 34% remanente, se hará efectivo durante el mes de mayo de 2009." (la negrita no se encuentra en el original).

Esto es que, con la simple aprobación por la Legislatura Provincial, de lo que desde la Secretaría Legal y Técnica se considera un mero preacuerdo que no genera consecuencias para la Provincia, la empresa se obliga inmediatamente a realizar un significativo desembolso en dinero y nacen inmediatamente las obligaciones para el Estado Provincial hasta el año 2035.

Creo sinceramente que dicho desembolso no se compadece con la simple contrapartida de un preacuerdo.

Lo hasta aquí expuesto me lleva al convencimiento de que lo que ha sido denominado "Memorándum de Entendimiento", junto con los "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego" constituye un acuerdo que sin duda compromete jurídicamente a la Provincia.

Habiendo expuesto mi opinión respecto al accionar del Ejecutivo Provincial al remitir los instrumentos suscriptos el 10 de octubre del corriente con Tierra del Fuego Energía y Química S.A., como así también las obligaciones que se pueden generar en caso de su aprobación, seguidamente he de referirme a la obligación del procedimiento de remate o licitación pública en caso como el aquí tratado.

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

II.- SUJECCIÓN EN EL CASO AL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN PÚBLICA.-

Sobre el criterio a seguir en la contratación que nos ocupa, desde la Secretaría Legal y Técnica se sostiene:

"...el principio general de nuestra legislación es que la licitación pública es exigida sólo cuando del contrato se deriven gastos para la provincia (art. 25, ley 6): en efecto si no se derivan gastos -por ej: como contraprestación provincial a modo de desembolsos o inversiones de fondos provinciales-, cabría el entendimiento de que rige el principio general de libertad de elección del co-contratante, con lo cual lo primero que habrá que aclarar es este punto particular en relación al contenido del memorando en cuestión.

Así las cosas, parecería reflejarse en la documentación en cuestión -prima facie- la ausencia de gastos para la provincia, tratándose de una modalidad de inversión privada, a modo de obra productiva en materia hidrocarburífera (Planta de Metanol, etc..), perfectamente encuadrada en las prescripciones de la ley 17319 y cctes y cuyo dinamismo y complejidad (conforme el cuadro especial trazado en el punto anterior) no son contestes con la implementación de procedimientos administrativos de seleccionabilidad..." (véase fs.22).

Debo decir que discrepo terminantemente con la postura de no exigir en el caso la realización de un remate o licitación pública.

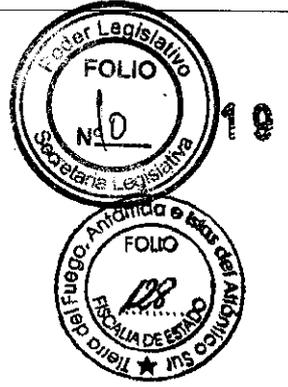
Y para ello resulta contundente el artículo 25° de la Ley Territorial N° 6 mencionado por la propia Secretaría Legal y Técnica en su Nota N° 485/08 Letra: S.L. y T., de tan solo dos renglones, el que parece haber sido mutilado o ignorado para su análisis en su segunda parte, con el agravante que se ha tomado en consideración a la primera que no resulta aplicable al caso (recuérdese que al no haberse dictado normativa provincial que lo reemplace, el Título III, del Capítulo II (contrataciones) de la citada ley, tiene plena vigencia conforme al artículo 14° de la Ley Nacional N° 23.775; lo señalado por



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

FISCALÍA DE ESTADO

13



el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, en sentencia del 20/10/94 en los autos caratulados "PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR c/COOPERATIVA LIMITADA DE ELECTRICIDAD, CONSUMO, CRÉDITO Y VIVIENDA DE USHUAIA s/LANZAMIENTO" Expte. N° 013/94 SDO.; y lo dispuesto por el artículo 133° de la Ley Provincial N° 495).

En efecto, no debe olvidarse que por el Instrumento remitido a la Legislatura Provincial, la Provincia se comprometería a vender a Tierra del Fuego Energía y Química S.A. el gas natural que obtenga con motivo de la percepción en especie de regalías.

Así, en el "Memorándum de Entendimiento" y en los "Puntos Centrales del Acuerdo con la Provincia de Tierra del Fuego" se puede ver el siguiente texto:

"1) Gas Natural: ... El gas natural obtenido en concepto de pago de regalías en especie **será luego vendido por la Provincia a TDFEQ** de conformidad a los términos y condiciones del presente..." (la negrita y el subrayado han sido agregados por el suscripto).

Con lo transcrito precedentemente, no cabe duda que estamos ante una operación de venta de gas natural por parte de la Provincia que, obviamente debiera derivar recursos al Tesoro Provincial, y no ante una compra de la cual sí sería esperable que se deriven gastos.

¿Y que dice el artículo 25° de la Ley Territorial N° 6?

Lo siguiente:

"Todo contrato se hará por licitación pública cuando del mismo se deriven gastos **y por remate o licitación cuando se deriven recursos**" (la negrita y el subrayado no corresponden al original).

No puede entonces la Secretaría Legal y Técnica omitir tan clara prescripción para su aplicación al caso.

Sin embargo, no obstante encontrarnos ante una venta de la cual derivan recursos (el precio pagado por Tierra del

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Fuego Energía y Química S.A.), se ha tomado en forma manifiestamente errónea a la primera parte del artículo que está prevista para las compras –pues son éstas obviamente las que pueden generar gastos-, y se ha mutilado o no se ha tenido noticia de la existencia de la segunda parte del artículo 25º, que sí está prevista para los casos de venta, disponiendo para ellos la realización de un remate o licitación pública.

En síntesis, contrariamente a lo afirmado desde la Secretaría Legal y Técnica, el artículo 25º de la Ley Territorial N° 6 establece para situaciones como la aquí analizada, en forma expresa, evidente, inteligible, la obligatoriedad de remate o licitación pública.

Sentado ello, lógicamente se deriva la inaplicabilidad del principio de libertad de elección del co-contratante que inesperadamente se ha pretendido invocar.

En efecto, aún aquellos que postulan dicho principio en materia de contrataciones, que de ninguna manera debe entenderse como "posibilidad de arbitraria elección", sostienen que el mismo cede en caso de texto expreso –genérico o específico- en contrario (véase Marienhoff, número 627, del Tomo III-A del "Tratado de Derecho Administrativo" de dicho autor, 4º edición actualizada), circunstancia esta última que como hemos visto se da en la Provincia.

En sentido concordante, se ha expedido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que ha dicho:

"9º) ... Podrá discutirse en doctrina si el principio que debe regir las contrataciones del Estado es la licitación pública o la libre contratación; pero en función jurisdiccional, ante la tacha de nulidad del acto administrativo por vicio de forma, a falta de una norma expresa que exija la licitación pública para elegir al cocontratante, o sea, ante la ausencia de fundamento legal, debe estarse por la validez del acto" ("Meridiano S.C.A. MERIDIANO y otras c/ Administración General de Puertos s/demanda daños y perjuicios", sentencia del 24 de abril de 1979; Fallos: 301:292).

Y:



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

FISCALÍA DE ESTADO

15



19



"8º) ... El tema ya fue tratado por el Tribunal en la sentencia dictada en la tantas veces citada causa "Meridiano" (Fallos: 301:292). Puesto que esta Corte, en su actual composición, comparte en el punto el criterio del recordado precedente, a él se remite, dando por reproducidos sus términos en razón de brevedad y, en consecuencia, reitera que las concesiones que motivan estas actuaciones fueron legítimas, pues "a falta de una norma expresa que exija la licitación pública para elegir al cocontratante, o sea, ante la ausencia de fundamento legal, debe estarse por la validez del acto" (considerando 9º in fine)... ("Almacenes del Plata S.A.C. c/Administración General de Puertos s/daños y perjuicios", sentencia del 24 de noviembre de 1988; Fallos: 311:2385).

En síntesis, la pretensión de amparar la contratación directa con Tierra del Fuego Energía y Química S.A. en el principio de libertad de elección del co-contratante, resulta jurídicamente inviable en la Provincia a la luz de la normativa aplicable al caso.

Sentado ello, de relevante importancia pues, entre otras consecuencias, implica la imposibilidad de tratamiento de lo solicitado por la Sra. Gobernadora mediante la NOTA N° 304 GOB., en tanto no se ha dado cumplimiento al procedimiento expresamente previsto en materia de contrataciones por la legislación provincial; he de referirme por último a los argumentos que, con carácter residual, vagamente refiere el Secretario Legal y Técnico en su Nota 485/08 Letra: S.L. y T. en su persistencia por eludir el procedimiento de remate o licitación pública que en el caso bajo análisis corresponde seguir, y que por dicho motivo sólo han de ser abordados en forma general.

Así se señala que la legislación "...prevé motivos de urgencia u otras razones relevantes, como por ejemplo: no encontrarse competidores o sustitutos a nivel local, la especialidad técnica de la contratación de que se trata, la escasez de los bienes o servicios en cuestión en la provincia u otros aspectos de similar índole (art. 27, ley 6 y normas cctes), los que por la modalidad atípica de la

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

*contratación implicada, en su contenido y efectos resulta razonable que sean apreciados y evaluados **directamente** por la Legislatura Provincial..." (la negrita no se encuentra en el original).*

El párrafo transcrito merece varias observaciones.

En primer lugar cabe decir que las excepciones al principio general de remate o licitación pública se encuentran contenidas en el artículo 26° de la Ley Territorial N° 6, y no el 27° como erróneamente se consigna.

En otro orden, resulta por demás extraña la afirmación sobre una supuesta razonabilidad de que la apreciación y evaluación de las eventuales causales que justificarían omitir el remate o licitación pública, sea efectuada "directamente" por la Legislatura Provincial (véase última parte del primer párrafo de fs. 23), extraño criterio que evidentemente, en forma equivocada se ha pretendido adoptar desde el Poder Ejecutivo, no sólo por la frase transcripta, sino también a la luz de la documentación remitida a la Legislatura Provincial que obra a fs. 30/120, que no contiene análisis técnico ni jurídico alguno desde el Poder Ejecutivo, y se ha limitado a los Instrumentos ya citados, y al "Proyecto de instalación de una Planta de producción de Metanol".

Sobre el particular, no existe duda alguna que la ponderación debe ser realizada en primer término en el ámbito del Poder Ejecutivo Provincial.

Al respecto Marlenhoff afirma:

"...Si bien los antecedentes constituyen los casos autorizados por nuestro derecho positivo para recurrir a la contratación directa o trato privado, salvo los supuestos, por ejemplo, de licitación "desierta", que no admiten duda alguna, en general para recurrir a dicho sistema de contratación, debe procederse con harta prudencia a fin de evitar que ello derive en una práctica viciosa, en una corruptela o inmoralidad administrativa. De ahí que sólo deba hacerse uso de la contratación directa cuando su procedencia esté debidamente justificada, avalada por los hechos. En estas condiciones,



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

FISCALÍA DE ESTADO

17



19



dicho tipo de contratación utilizado por la Administración Pública es plausible; como bien se dijo, lo condenable no es su uso oportuno, sino su "abuso", lo que ocurriría cuando se utilice ese sistema de contratación en circunstancias que no lo justifiquen. Por esto, y a fin de mantener los criterios de moralidad y de eficiencia, el uso de dicho sistema de contratación es conveniente someterlo a dos tipos de control: uno "a priori", vgr., dictamen de un órgano consultivo que aconsejaría acerca de la oportunidad y procedencia de ese sistema de contratación en el caso concreto, y otro "a posteriori", vgr., necesidad de que el contrato sea "aprobado" por un órgano superior de la Administración (presidente de la República, ministro, etc....".

"...La contratación directa o trato privado debe ajustarse a un procedimiento que trasunte "juridicidad" (moralidad y eficiencia), pues no ha de olvidarse que en este caso, como en todos los que dan lugar a la actividad de la Administración Pública, está de por medio, el interés general, cuyo respeto debe quedar de manifiesto en el acto realizado...".

"...En el primer supuesto corresponde que la Administración previamente requiera el dictamen de un organismo estatal acerca de la conveniencia de utilizar, en el caso concreto, el sistema de contratación directa (ver n° 684); aparte de ello, ese dictamen ha de extenderse a la conveniencia de contratar o no con la persona o entidad que haya indicado la Administración Pública. Sólo cumpliendo con estos recaudos esenciales quedará excluida toda duda sobre la moral administrativa y, subsidiariamente, se habrá tratado de lograr la celebración de un contrato sobre la base de la mayor conveniencia para el Estado. En lo atinente al aspecto "moral", no debe olvidarse que el comportamiento del Estado -a través de sus órganos- ha de ser de tal jerarquía que pueda servir de constante ejemplo o guía para que los administrados, inspirándose en ese comportamiento, ajusten su conducta al mismo, y actúen siempre en armonía con normas de dignidad. El comportamiento del Estado debe ser "ejemplarizador" y en todo

Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

momento "educador": de ahí lo indispensable de su acomodamiento a las más severas exigencias morales. El Estado no sólo debe "crear" el derecho: debe practicarlo viviendo constantemente dentro de él. Así lo exige el concepto integral del "Estado de Derecho", pues no se concibe un Estado de Derecho con "derecho" pero sin "moral", ya que ésta debe ser el substrato de aquél..." (la negrita no se encuentra en el original; obra y tomo citados, n° 684 y 686).

Aplicando las enseñanzas del maestro Marienhoff al caso, se presenta como ineludible la intervención previa de áreas técnicas que, en lo que les concierne, avalen eventuales causales que ameriten no aplicar el principio general del remate o licitación pública (más allá de las que deberían intervenir y dictaminar sobre la conveniencia de los valores, la posibilidad de cumplimiento, reservas de gas, etc.), y desde ya, de la Secretaría Legal y Técnica, sin perjuicio de la de los servicios jurídicos del Ministerio de Economía y la Secretaría de Hidrocarburos.

Al respecto Dromi en su obra "Licitación Pública" (2° edición actualizada, 1995) al abordar uno de los requisitos para que sea viable la excepción a la regla de la licitación pública dice:

"...Decisión motivada. **La autoridad competente que decida contratar por alguno de los procedimientos de excepción, debe ponderar objetiva y fundadamente** las razones que posibilitan encuadrar los casos determinados en el procedimiento elegido. Estas motivaciones constituyen, por lo tanto, los presupuestos o razones del acto. Es la **fundamentación fáctica y jurídica** de él, con que la Administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión de contratar por un procedimiento de excepción..." (la negrita ha sido incorporada por el suscripto; véase págs. 137/138).

Por otra parte no puede omitirse mencionar, que el Decreto Provincial N° 1505/02, reglamentario del Capítulo II - Títulos III ("Contrataciones") y V ("De la gestión de los bienes del Territorio"), prescribe en el último párrafo del artículo 26° de su Anexo I, lo siguiente:



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

FISCALÍA DE ESTADO

19



19



"...Las razones que permitan encuadrar las contrataciones directas en el inciso 3º del artículo 26 de la Ley, **serán justificadas en forma previa, fundadamente ponderadas por la autoridad ejecutiva que las invoque.**" (la negrita no pertenece al original).

En cuanto a los dictámenes jurídicos, debe recordarse que los mismos deben cumplir con los recaudos que para los mismos corresponde, esto es:

Constituir un "...análisis exhaustivo y profundo de la situación jurídica, efectuada a la luz de las normas vigentes, de los principios generales que la informan, de la jurisprudencia y doctrina científica...", y eventualmente una "...recomendación concreta de conductas acordes con la justicia y el interés legítimo de quien formula la consulta..." (véase la Revista de Doctrina, Jurisprudencia, Legislación y Práctica "Derecho Administrativo", 2002, Año 14, pág. 555, Edit. LexisNexis-Depalma).

Como corolario de lo ya expresado y las citas transcritas, corresponde decir que no puede abdicar el Poder Ejecutivo y los órganos que lo componen de sus obligaciones, derivando injustificadamente responsabilidades que a él le competen en otro Poder del Estado, en el caso el Legislativo, sin perjuicio de la intervención que constitucionalmente eventualmente a éste le corresponda, o de la participación que por una cuestión de transparencia quiera otorgarles adicionalmente el Poder Ejecutivo. Y esto no se limita a la pretensión de eludir el remate o licitación pública en la forma en que se ha hecho, sino que también no es admisible que se hayan remitido los instrumentos a que refiere la NOTA N° 304 GOB. y el "Proyecto de instalación de una Planta de producción de Metanol", sin informes, dictámenes, etc. de carácter técnico y jurídico sobre los mismos.

Por otra parte, la alusión a "directamente" también parece desconocer la competencia que por la Constitución Provincial y

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

la Ley Provincial N° 50 le ha sido asignada al Tribunal de Cuentas de la Provincia, la que no puede ser ignorada.

En otro orden, en cuanto a la invocación de causales para no seguir el procedimiento de remate o licitación pública, debe tenerse presente que la interpretación de las mismas debe efectuarse con carácter restrictivo, y francamente, parece evidente que ninguna de las causales que simplemente cita el Sr. Secretario Legal y Técnico puedan darse en el presente caso. De todas maneras, aún falta para adentrarse en dicha cuestión, en tanto a la fecha no se han dado todavía pasos ineludibles de quererse seguir dicha senda.

Sin perjuicio de ello en materia de excepciones al procedimiento licitatorio -plenamente aplicable al de remate-, con carácter general, cabe recordar que Dromi ha sostenido en su obra "Licitación Pública" (2° edición actualizada, 1995):

"...Todas las excepciones al procedimiento licitatorio deben ser interpretadas en forma estricta y restrictiva, atendiendo al fundamento con que se las ha acordado.

"Si el requisito previo de la licitación pública está fundado en razones elementales de conveniencia y ética administrativa, la interpretación de las excepciones a dicho principio debe ser estricta y estar limitada por los fines perseguidos por la ley a aquella exigencia de carácter general" (PTN, Dictámenes, 168:441; 189:48 bis; 203:148)...".

"...Las excepciones a la licitación pública se caracterizan por : a) estar expresamente contempladas, b) ser de interpretación estricta y restrictiva, c) tener carácter facultativo y d) obligar a la Administración a justificar su procedencia..." (obra citada, pág. 136).

Y específicamente en cuanto a la interpretación estricta y restrictiva Dromi afirma:

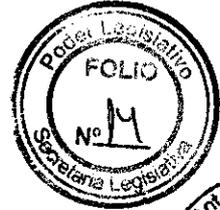
"...En el derecho público los contratos están sujetos a principios esenciales, siempre de interés público, por ejemplo, la



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

FISCALÍA DE ESTADO

21



19



moralidad y la conveniencia administrativas. En tal sentido, la licitación es una institución típica de garantía de ese interés público.

"Fundado así el requisito de la licitación en elementales razones de ética administrativa y de selección de precios a través de la pública competencia, **las excepciones a tal principio deben ser interpretadas en forma estricta** atendiendo al fundamento con que han sido acordadas" (PTN, Dictámenes, 77:265).

Por otra parte, la interpretación se debe limitar a aplicar los procedimientos de selección de excepción contemplados en la norma respectiva y para los casos allí determinados, en forma restringida. **No debe aplicarse por analogía un procedimiento de selección no autorizado...**" (la negrita no se encuentra en el texto original; obra citada, pág. 137).

En cuanto a las cuatro causales que sin fundamentación el Sr. Secretario Legal y Técnico enuncia como eventualmente a invocar para la no realización del remate o licitación pública, esto es la urgencia, el no encontrarse competidores o sustitutos a nivel local, la especialidad técnica de la contratación de que se trata y la escasez de los bienes o servicios en cuestión en la Provincia, me he de limitar a algunos breves comentarios, que en todos los casos desnudan –en algunos de ellos en forma manifiesta– lo erróneo de su invocación, y a transcribir lo que sobre las mismas afirma Dromi en su obra "Licitación Pública" (2° edición actualizada, 1995).

En primer lugar se ha hecho referencia a la excepción por razones de urgencia (véase fs. 23), que en la Ley Territorial N° 6 está prevista en los siguientes términos:

"...c) cuando medien probadas razones de urgencia, o caso fortuito, no previsibles, o no sea posible la licitación o el remate público, o su realización resienta seriamente el servicio..."

Sobre esta causal de excepción, Dromi en la obra antes citada expresa:

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

"...La procedencia de esta causal exige algunos presupuestos esenciales, pues no toda urgencia habilita la excepción procedimental. En tal sentido, ella debe ser concreta, inmediata, imprevista, probada y objetiva. Si así no fuera, se correría el riesgo de considerar como cierta una situación de urgencia irreal, generalizándose de esta suerte este supuesto de excepción, que como tal debe ser de interpretación restrictiva y limitada.

La urgencia debe ser actual, concreta, manifiesta e impostergable y de una naturaleza tal que la necesidad que origine no pueda ser satisfecha en tiempo oportuno más que por el procedimiento de excepción autorizado.

Por tal razón se entiende que la demora normal del procedimiento licitatorio público provocaría mayores daños al interés público que los que ocasionaría la omisión del procedimiento exigido por razones de conveniencia y de moralidad administrativas, en cuyo resguardo se halla comprometido también el interés público.

3.1. Concreta. La urgencia debe ser especial, particular, para un caso determinado, y real. Al respecto, la Procuración del Tesoro de la Nación ha dictaminado: "No se trata de una urgencia abstracta, en general, común, por otra parte, respecto de todas las obras de gran magnitud vinculadas a objetivos de interés nacional. El apremio debe ser concreto e inmediato" (PTN, Dictámenes, 89:260).

3.2. Inmediata. La necesidad pública invocada debe ser actual, presente, impostergable o improrrogable, por ello se excluyen las "urgencias de futuro", es decir, aquellas que se exigen de modo mediato en vista del bienestar general. La Procuración del Tesoro ha expresado así: "El apremio debe ser concreto e inmediato, y de tal naturaleza que no pueda satisfacerse en tiempo oportuno más que por vía de la contratación directa, pues la demora normal de un llamado a licitación provocaría mayores daños al interés público que los que ocasione la omisión de un requisito exigido por razones de conveniencia y moralidad administrativas, en cuyo resguardo se halla



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

FISCALÍA DE ESTADO

23



10



también interesado ese mismo interés público" (PTN, Dictámenes, 89:260).

3.3. *Imprevista.* La urgencia o emergencia debe ser imprevisible. En materia de obras públicas, a nivel nacional, se exige que exista urgencia reconocida o circunstancias imprevistas. Para los demás contratos se dispone específicamente que ella obedezca a circunstancias imprevista.

La diferencia reviste sin duda interés jurídico. La urgencia en las obras públicas puede ser prevista o imprevista, y habilita siempre la excepción del procedimiento. Ello debe interpretarse así, puesto que el legislador utiliza la conjunción copulativa "o" ("trabajos de urgencia reconocida o circunstancias imprevistas").

En los otros contratos, en cambio, sólo es permisiva de la excepción la urgencia imprevista, al exigir que se deba a circunstancias imprevistas por las que no pueda esperarse a realizar la licitación pública.

3.4. *Probada.* La urgencia es una cuestión de hecho, concreta, como ya dijimos, que debe ser debidamente acreditada y fundada en los pertinentes estudios técnicos y verificada por la autoridad competente. La declaración de urgencia no puede quedar librada a la facultad discrecional del funcionario competente para contratar. Debe ser también merituada por los órganos asesores y de control.

Así, la Procuración del Tesoro de la Nación ha dicho que "la urgencia, invocada como razón de excepción al procedimiento de licitación pública, para ser probada requiere estudios técnicos objetivos previos y serios que la califiquen como cierta", agregándose en otros dictámenes que no sólo debe haber estudios técnicos que acrediten la urgencia, sino que ella debe además estar corroborada por la propia conducta de la Administración Pública al celebrar el contrato: "no basta para usar de un procedimiento de excepción al régimen general de las licitaciones, calificar una compra de urgente,

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

sino que deben tomarse además, todas las medidas eficientes para efectuarla con premura" (PTN, Dictámenes, 77:265; 70:127; 77:43; 86:367; 89:260; CNCiv., Sala A, 5/12/57, LL, 93-285)(21).

3.5. Objetiva. La emergencia que justifica la excepción tiene que deberse a una necesidad pública, a una exigencia estatal. Al respecto, la Procuración del Tesoro ha dictaminado: "De modo alguno puede la determinación de la misma quedar librada al criterio subjetivo de funcionarios cuya apreciación exclusivamente personal podría desvirtuar el sentido de la norma" (PTN, Dictámenes, 77:265).

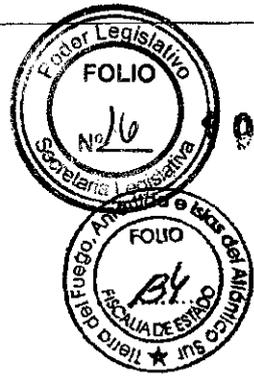
"La ley autoriza en efecto a contratar privadamente, entre otros, en caso de urgencia en que, a mérito de circunstancias imprevistas no pueda esperarse el remate (art. 33, inc. 3º, ley 428). Debe tratarse pues de una situación apremiante, en que las necesidades del Estado tienen que satisfacerse con toda premura, a riesgo de malograr un propósito de absoluta necesidad o de lograr gran utilidad, si se procede con demora. Pero no puede considerarse urgente la publicación de un libro o folleto ilustrado que tiene por objeto informar al público sobre la construcción de una obra pública ya terminada. Entre la fecha de inauguración de esa obra y la del contrato de impresión del álbum, mediaron varios meses, tiempo sobrado para cumplir todas las prescripciones de la ley en lo relativo a la licitación. Por otra parte si el trabajo lo contrataba la Municipalidad, lo mismo era que el libro ilustrativo se repartiera antes o después del 20 de febrero de 1938. Por motivos que no corresponde dilucidar en este pleito, podía interesar a los mandatarios municipales, que la obra estuviera terminada en aquella fecha, pues ese día expiraba un período gubernativo; pero el concepto de urgencia de la ley no se refiere a las personas que transitoriamente ejercen, dentro de nuestro régimen republicano de gobierno, la representación del Estado, sino que atañe al Estado mismo, cuya vida no tiene solución de continuidad y no a las personas que transitoriamente ejercen el gobierno" (CámComCap., 26/8/43, "Iglesias, Faustino y otro c/Municipalidad de la Capital", LL, 32-224, especialmente p. 228)..." (págs. 141/144).



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

FISCALÍA DE ESTADO

25



Transcriptos el texto que rige a nivel provincial y lo que en materia de excepción por razones de urgencia afirma Dromi, debo decir que no encuentro motivo para sustentar válidamente en el caso su invocación.

Al respecto, nótese la imposibilidad de vincular una causal de urgencia que debe existir de parte del Estado Provincial, obviamente cumpliendo con todas las condiciones que la doctrina y jurisprudencia han establecido, con un emprendimiento de carácter privado, con relación al cual aquel sólo ha de recibir un precio en dinero por el suministro de gas, más eventualmente un porcentaje sobre el margen comercial neto de la planta de metanol.

A mayor abundamiento, la cuestión de la instalación de una planta de metanol en la Provincia no constituye un hecho que repentinamente se ha presentado, sino que como es público y notorio hace años que se sabe de dicha posibilidad, y por lo tanto se ha tenido mucho tiempo como para pensar, instrumentar y concretar un remate o licitación pública mediante el cual a un emprendimiento en tal sentido se le vendiera gas, buscando en forma transparente la oferta más conveniente (que eventualmente podrá no quedar limitada sólo al mejor precio).

Aun más, según surge del "Acta de Cooperación" del día 22 de julio del corriente ya citada, ya en abril de este año hubo una reunión con una comitiva china, suscribiéndose inclusive una "Carta Memorándum de Cooperación", que no se encuentra entre la documentación enviada a la Legislatura Provincial.

En síntesis, a la luz del texto de la norma provincial, la contratación de que trata el caso bajo análisis, y la rigurosidad con que debe ser evaluada la urgencia, se presenta como ilógico suponer que se den los presupuestos necesarios para su invocación.

Repárese que si ya había tratativas en abril, y estamos en noviembre, hubo tiempo más que suficiente para elaborar los pliegos, llamar a licitación, optar por la mejor oferta para los intereses provinciales, y si se quería, fundadamente, podría haberse intentado

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

utilizar los plazos abreviados a que autoriza el artículo 30° de la Ley Territorial N° 6.

Otra causal citada por el Sr. Secretario Legal y Técnico ha sido la de "no encontrarse competidores o sustitutos a nivel local" (véase fs. 23).

Esta causal pareciera ser, aun cuando es presentada bastante deformadamente en relación con lo previsto en la norma, la establecida en el inciso d) del art. 26° de la Ley Territorial N° 6, con la modificación introducida por la Ley Provincial N° 510, que dice:

"...para adquirir bienes cuya fabricación o propiedad sea exclusiva de quienes tengan privilegio para ello y no hubiere sustituto o cuando la operación o transacción comercial requiera o se encuentre supeditada a la compatibilidad técnica o tecnológica del bien, o cuando razones de funcionamiento o como consecuencia de su encuadre en la adquisición y/o forma de entrega como parte de pago de bienes del Estado del mismo género con la finalidad de proceder a su renovación y/o ampliación para acceder a nuevos adelantos o características tecnológicas de las que carecen los bienes a ser entregados y/o existentes.

*En los casos que se justifique encuadrar **las compras, intercambio o adquisición de bienes** mediante esta excepción, se deberá acompañar un informe técnico que respalde dicha operación."* (la negrita no existe en el texto original).

A su vez, el decreto reglamentario N° 1505/02 prescribe:

"...La marca no constituye por sí, causal de exclusividad, salvo que no haya sustitutos convenientes.

En todos los casos, la determinación de que no existe sustitutos convenientes, deberá basarse en los correspondientes informes técnicos.

La contratación directa con un fabricante exclusivo, sólo se corresponderá cuando éste se haya reservado el privilegio de la



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

FISCALÍA DE ESTADO

27



19



venta del artículo que elabore... (la negrita ha sido incorporada por el suscripto).

Creo que no es necesario explicar que la causal que se estaría invocando del inciso de la ley transcripto, está contenida en la primera parte del primer párrafo (la resaltada con negrita).

Y al respecto debo decir que basta la lectura de las tres primeras palabras del párrafo para descalificar toda invocación de esta causal en tanto está prevista para la **adquisición de bienes**, mientras que en el caso bajo análisis **estamos ante una venta**.

Sin bien, lo antes señalado me exime de cualquier otro comentario, he de transcribir lo que sobre la causal citada desde el Poder Ejecutivo comenta Dromi en su obra ya mencionada, pudiéndose asimilar la misma en lo que denomina "Marca o privilegio", o "Monopolio", en las páginas 149 y 150 respectivamente.

Con relación a la primera dice:

*"...También se prevé como excepción al procedimiento de licitación pública **la ejecución de trabajos amparados por patente o privilegio, o la adquisición de bienes** cuya fabricación o venta sea exclusiva.*

*En razón de la tutela de la propiedad intelectual del **oferente**, o de un privilegio otorgado de modo expreso, se torna irrisorio el procedimiento licitatorio, ya que sólo esa persona, entidad o empresa titular de la propiedad intelectual de la marca o privilegio, podría presentarse formulando ofertas...* (la negrita ha sido agregada por el suscripto).

En cuanto a la segunda, el "Monopolio", Dromi expresa:

*"...Otra causal de excepción se refiere al supuesto en el cual **los bienes que se deban adquirir**, sean de fabricación o venta exclusiva, con privilegio para ello, o que los conocimientos necesarios para la **ejecución de la obra o del servicio** sean poseídos por un solo sujeto (persona de existencia real o ideal)..."*.

Si como ya he dicho en más de una oportunidad, en el contrato a suscribir estamos ante una venta de gas por parte del Estado Provincial, resulta incomprensible la invocación de un inciso que está previsto para las compras del Estado.

Desde la Secretaría Legal y Técnica también se ha aludido a la "especialidad técnica de la contratación" (véase fs. 23).

El inciso del artículo 26 de la Ley Territorial N° 6 que se vincularía con esta causal de excepción del principio de remate o licitación pública es el h), que dice:

"...para adquirir, ejecutar, conservar o restaurar obras artísticas, científicas o técnicas que deban confiarse a empresas, personas o artistas especializados..." (la negrita no pertenece al original).

Tal como ocurriera con el inciso d) del artículo 26° de la Ley Territorial N° 6 precedentemente comentado, basta la lectura para comprender sin dificultad ni duda alguna, que jamás la contratación aquí analizada podría encuadrarse en este inciso.

Parece redundante expresar que vender gas a una empresa, no implica adquirir una obra artística, científica o técnica, y lo mismo cabe decir respecto a ejecutar, conservar o restaurar dichas obras.

Dromi comenta esta causal de excepción bajo el título "Capacidad especial", y al referirse a los presupuestos necesarios para su invocación señala entre otras cosas que **"...El contratista debe ser un *ejecutor especializado* en razón de su destreza, habilidad, experiencia particular o saber artístico, o técnico científico..."**; habla sobre la **"competencia excepcional del operario o el alto valor del artista..."**; y que **"...Deben considerarse los antecedentes demostrativos de la capacidad especial que acrediten la profesionalización del contratista *para la prestación concreta que se solicita*..."** (la negrita en todos los casos ha sido agregada por el suscripto; obra citada, pág. 148).



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

FISCALÍA DE ESTADO

29



10

Fácil e ineludible resulta concluir en que el inciso h) del artículo 26° de la Ley Territorial N° 6 no puede ser invocado en el caso que nos ocupa.

Por último, el Secretario Legal y Técnico, fiel a su tenacidad por evitar el remate o licitación pública tan claramente obligatoria en el caso, vuelve a invocar una causal de excepción que nunca debería siquiera haber insinuado.

En efecto, se señala "la escasez de los bienes o servicios en cuestión en la provincia" (véase fs. 23).

En la Ley Territorial N° 6, es el inciso g) del artículo 26 el que refiere a la escasez y textualmente dice:

*"...cuando hubiere notoria escasez de los elementos a **adquirir...**"* (la negrita no pertenece al original).

Nuevamente, la simple lectura del texto nos permite observar el notorio error de pretender invocar esta causal de excepción para evitar el remate o licitación pública, cuando la misma está prevista para el caso de adquirir elementos, más no de vender, y menos aun respecto de un recurso como el gas que precisamente no registra notoria escasez en la jurisdicción (más allá que debieron ponerse en conocimiento como mínimo las reservas y proyecciones).

Dromi, al referirse a esta causal de excepción afirma:

*"...Exceptúase también de la licitación pública el supuesto de notoria escasez en el mercado local de los **bienes a adquirir...**"* (la negrita ha sido agregada por el suscripto, obra citada, pág. 151).

En síntesis, los antecedentes del caso y la marco normativo aplicable al mismo, indican la imposibilidad de eludir el remate o licitación pública.

En otro orden y previo a emitir mi conclusión final, no puedo omitir consignar una observación que surge de la lectura del Decreto Provincial N° 2108/08 y su cotejo con la Nota 485/08 Letra: S.L. y T..

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Al respecto no puede causar menos que sorpresa, la circunstancia de que el 10 de octubre de 2008 se envíe mediante la NOTA N° 304 GOB. tan solo los instrumentos suscriptos entre la Provincia y Tierra del Fuego Energía y Química S.A. el 10 de octubre del corriente; el decreto ratificadorio de los mismos; y el "Acta de Cooperación" de fecha 22 de julio del corriente; lo que implicaba poner a consideración de la Legislatura Provincial una contratación directa, sin fundamentación técnica ni jurídica que la avale, y veinte días después, el Sr. Secretario Legal y Técnico esgrima mediante una mera nota -la N° 485/08 Letra: S.L. y T.-, y en forma superficial, distintas alternativas, como ya hemos visto carentes de respaldo, a través de las cuales entiende que podría justificarse la vía seguida (contratación directa).

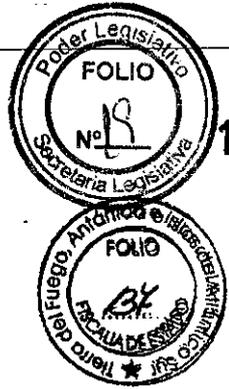
Concluyendo, debo decir conforme a las consideraciones expuestas a lo largo del presente dictamen, que en mi opinión correspondería que la Legislatura Provincial haga saber al Ejecutivo Provincial la imposibilidad de dar tratamiento a todo contrato referido a la materia a que refieren los enviados a aquella por la NOTA N° 304 GOB., en tanto: 1) se efectúe previamente el remate o licitación pública establecidos expresamente por el artículo 25° de la Ley Territorial N° 6, y se suscriba el contrato con quien resulte adjudicatario; 2) excepcionalmente se remita un convenio por el cual la Provincia venda el gas que reciba en carácter de regalías en especie, a un cocontratante elegido en forma directa a raíz de encuadrar el caso en alguna de las excepciones previstas en el artículo 26° de la Ley Territorial N° 6 (lo que por lo desarrollado en este dictamen, en mi opinión no resulta posible), excepción que deberá estar debidamente fundada a través de los pertinentes informes, dictámenes (técnicos y jurídicos), etc. que corresponden siempre que se opte por una contratación directa, y que resulta inconcebible no se hayan realizado en una contratación de envergadura como la que se ha pretendido concretar; y 3) remitir la totalidad de los antecedentes del caso y los correspondientes informes, dictámenes técnicos y jurídicos, etc. de



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

FISCALÍA DE ESTADO

31



19

todas las áreas que correspondan, a fin de que los legisladores provinciales, sin perjuicio de que eventualmente plantee las dudas que pudieren tener, cuenten con la información y documentación básica para poder realizar un serio análisis de la cuestión.

Por otra parte no puedo omitir puntualizar las severas consecuencias que derivan de contrataciones no ajustadas a la legislación aplicable a cada caso.

En el caso del Dr. Kao (Fallos, 324:3019), donde el actor, un médico neurocirujano especializado en reconstrucción medular, demandó a la Provincia de La Pampa por la falta de pago de sus honorarios, por la atención de cuatro personas con graves problemas neurológicos, que le habían sido derivados por la Subsecretaría de Salud Pública de la Provincia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló que no era discutido que Kao "... llevó a cabo la prestación médica de que se trata, a favor de cuatro pacientes que fueron atendidos en el Sanatorio Adventista del Plata, y que los gastos de internación fueron satisfechos por la demandada. La cuestión, en tanto, gira acerca de la obligación de pagar los honorarios que el actor pretende haber contratado con la Provincia".

Así planteada la cuestión, el Alto Tribunal no dudó en encuadrar al contrato como administrativo, y merituó que la Ley de Contabilidad local establecía que toda contratación debía ser efectuada por licitación pública, y que excepcionalmente procedía la contratación directa (v.gr., para la contratación de especialistas en la realización de ciertas obras científicas, técnicas o artísticas), pero para que ella fuera válida debía seguirse un trámite que no fue observado. Tampoco se contó -dijo la Corte- con la habilitación presupuestaria para atender el gasto, como asimismo lo exigía la Ley de Contabilidad.

Por tales motivos rechazó la acción, diciendo: "... es menester recordar que este Tribunal sostuvo reiteradamente que la validez y eficacia de los contratos administrativos se supedita al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones legales

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

correspondientes en cuanto a la forma y procedimientos de contratación (Fallos: 308:618; 316:382).

5°) Que, en razón del carácter administrativo del contrato que se dice celebrado, el caso debe ser juzgado con arreglo a los principios y reglas propios del derecho público, para lo cual debe acudir a las normas sobre contrataciones que rigen en la provincia demandada contenidas en la ley provincial de contabilidad N° 3 y sus modificatorias.

Los arts. 33 y 34 de ese ordenamiento (textos reformados por la ley local 930), exigen que toda contratación del Estado provincial que signifique entrada o salida de fondos se realice previa licitación pública; y admiten, en forma excepcional, la licitación privada y aún la contratación directa en determinados supuestos entre los que se encontraría el que motiva este proceso.

En efecto, el art. 34 antes citado prevé en el inc. c, subinc. 5° ap. c, la contratación directa "de obras científicas, técnicas o artísticas cuya ejecución debe confiarse a artistas, operarios, empresas o técnicos especializados o de reconocida capacidad"; y el art. 1 del decreto reglamentario 540/93 exige, para tales contrataciones, la intervención previa del Tribunal de Cuentas de la provincia, que debe evaluar -entre otros requisitos- las condiciones de pago, la asunción de responsabilidad por parte del contratado, y la constancia previa de afectación de los fondos necesarios, para la aprobación posterior por la autoridad competente (art. 35, ley 3 antes citada).

No obstante, de las constancias obrantes en la causa surge que, en la contratación invocada, no se observaron los procedimientos referidos ni se contó con la habilitación presupuestaria necesaria para atender el gasto respectivo, tal como lo exige la normativa señalada.

6°) Que esta Corte ha dicho que la prueba de la existencia de un contrato administrativo se halla íntimamente vinculada a la forma en que dicho contrato queda legalmente perfeccionado. Cuando la legislación aplicable determina una forma



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida

e Islas del Atlántico Sur

República Argentina

FISCALÍA DE ESTADO

33



19



específica para la conclusión de un contrato, dicha forma debe ser respetada pues se trata de un requisito esencial de su existencia (Fallos: 323:1515, votos de la mayoría y concurrente del juez Vázquez).

Esta condición, que se impone ante las modalidades propias del derecho administrativo, concuerda con el principio general también vigente en derecho privado en cuanto establece que los contratos que tengan una forma determinada por las leyes no se juzgarán probados si no estuvieren en la forma prescripta (art. 975 y 1191 del Código Civil).

7º) Que, en consecuencia, las defensas de la demandada deben ser acogidas, ya que no es posible admitir la acción basada en obligaciones que derivarían de un contrato que no ha habría sido celebrado con las formalidades establecidas por el derecho administrativo local para su formación".

En conclusión: si el contrato administrativo no se celebró con las formalidades exigidas por la legislación, no se posee derecho alguno para exigir su cumplimiento (en el caso, el pago de los servicios), lo que no cambia por la circunstancia de que quien se dice acreedor haya prestado efectivamente las tareas por cuyo pago reclama judicialmente.

Este pacífico criterio de la Corte Suprema de Justicia ha sido ratificado recientemente por el Tribunal en su actual composición, en una causa donde justamente la demandada era la Provincia de Tierra del Fuego.

Me refiero a los autos caratulados "Punte, Roberto Antonio c/Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Provincia de s/cumplimiento de contrato", donde la Corte Suprema dictó sentencia el 25 de marzo de 2006, expresando en sus partes más relevantes:

"... en el plano de la validez formal del contrato, es menester recordar que este Tribunal ha sostenido reiteradamente que la validez y eficacia de los contratos administrativos se supedita al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones legales

"Las Islas Malvinas, Georgiás y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

correspondientes en cuanto a la forma y procedimientos de contratación (Fallos: 308:618; 311:2831; 316:382; 323:1515, 1841 y 3924; 324:3019; 326:1280, 3206).

Que a los fines de calificar la naturaleza del vínculo contractual corresponde seguir la jurisprudencia del Tribunal, según la cual cuando el Estado en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el derecho público (Fallos: 315:158; 316:212; 321:714); en consecuencia, los contratos de esta índole entre un particular y la Administración Pública deben realizarse mediante los mecanismos previstos en las normas pertinentes del derecho administrativo local (Fallos: 320:110) ...

... en razón del carácter administrativo del contrato que se dice celebrado, el caso debe ser juzgado con arreglo a los principios y reglas propios del derecho público, para lo cual debe acudir a las normas sobre contrataciones que regían en el ex Territorio Nacional, contenidas en la Ley Territorial de Contabilidad 6...

... la prueba de la existencia de un contrato administrativo se halla íntimamente vinculada a la forma en que dicho contrato queda legalmente perfeccionado. Cuando la legislación aplicable determina una forma específica para la conclusión de un contrato, dicha forma debe ser respetada pues se trata de un requisito esencial de su existencia (Fallos: 323:1515, 324:3019) ...

... que, en consecuencia, la defensa de la Provincia demandada debe ser acogida pues no es posible admitir la acción basada en obligaciones que derivarían de un supuesto contrato que, de haberse celebrado, no lo habría sido con las formalidades establecidas por el derecho administrativo local para su formación (Fallos 323: 1515 y 3924, entre otros)".

Todo lo expuesto me permite aseverar, a la luz de la doctrina del Alto Tribunal Nacional, que los contratos que celebra la administración son considerados formales por excelencia, por lo que



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

FISCALÍA DE ESTADO

35



19



sólo pueden ser válidamente suscriptos mediante el cumplimiento de las estrictas formalidades señaladas por la normativa local, y en caso contrario no sólo no podrá demostrarse una existencia válida, sino que además se carecerá de todo derecho a reclamar el cumplimiento de las prestaciones, aunque alguna de ellas se haya cumplido.

Por último, y sin que ello implique una enumeración que intente agotar las observaciones respecto a algunos aspectos de la contratación, pues ese no ha sido el objeto del presente, y es público y notorio la cantidad de interrogantes que existen sobre el particular, sólo deseo consignar aquí brevemente a tres.

La primera es que resulta Incomprensible que se remitan Instrumentos a la Legislatura Provincial con una orfandad manifiesta en materia de información y documentación sobre el tema, a tal punto que ni siquiera se ha enviado documentación respecto a la sociedad que habría suscripto los Instrumentos del día 10 de octubre y 22 de julio, ambos del corriente año.

Vinculado a ello, debo hacer notar que en el Proyecto de Instalación de una Planta de producción de Metanol" de fs. 45/120, extrañamente se observa que a fs. 45 aparece "Tierra el Fuego Energía y Química S.A.", a fs. 46 bajo el título "PRESENTACIÓN DEL INVERSIONISTA" se señala que "La compañía de Energía química de Tierra del Fuego se formó con tres empresas de Inversión", y finalmente a fs. 51 se refiere a "SUDAMERICANA ENERGÍA & QUÍMICA S.A."

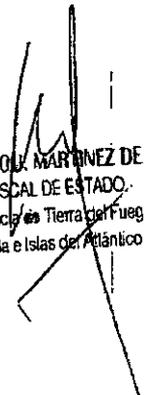
En otro orden, no existe constancia alguna de que en un asunto como el aquí abordado, haya tenido intervención alguna, tal como correspondería, el Servicio Exterior de la Nación Argentina, como tampoco se verifica la necesaria asistencia de la Embajada de la República Popular China.

Y, culminando con las tres breves observaciones, otra cuestión no menor, en el caso respecto el "Acta de Cooperación" del 22 de julio del corriente, es que estando el mismo en dos Idiomas, no se observa que se haya cumplido con los recaudos mínimos para tales casos (v.gr. traductor público para ambos Idiomas).

Para finalizar, debo consignar que corresponde poner en conocimiento del presente dictamen, a la Sra. Gobernadora de la Provincia; a los Sres. Legisladores a través de su Vicepresidente 1º a cargo de la Presidencia; al Tribunal de Cuentas de la Provincia por intermedio de su Presidente; y al denunciante.-

DICTAMEN FISCALÍA DE ESTADO N° 19 /08.-

Ushuala, 12 NOV. 2008


VIRGILIO MARTÍNEZ DE SUCRE
FISCAL DE ESTADO.
Provincia de Tierra del Fuego,
Antártica e Islas del Atlántico Sur



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

FISCALÍA DE ESTADO

ES COPIA FIEL

ERIC LEONARDO PEREZ
AUXILIAR PRINCIPAL
Soc. Reg. Despacho y Contable
FISCALIA DE ESTADO



64



VISTO: el expediente F.E. N° 57/08, caratulado:
"S/SOLICITA INTERVENCIÓN CON RELACIÓN A LO DISPUESTO MEDIANTE
DECRETO 2108/08"; y

CONSIDERANDO:

Que el mismo se ha iniciado con motivo de una presentación realizada por el Señor Miguel Ángel Olivares, quien invoca el carácter de Secretario General de la Confederación General del Trabajo (CGT) Regional Ushuaia, a través de la cual solicita la intervención de este organismo de control a raíz de las dudas que en cuanto a su legalidad, le genera el contenido del Decreto Provincial N°2108/08.

Que en relación al asunto se ha emitido el Dictamen F.E. N° 19 /08, cuyos términos en mérito a la brevedad, deben considerarse aquí íntegramente reproducidos.

Que conforme a los conceptos vertidos en dicha pieza deviene procedente el dictado del presente acto, ello a los fines de materializar la conclusión a la que se ha arribado.

Que el suscripto se encuentra facultado para el dictado de la presente en atención a las atribuciones que le confieren la Ley Provincial N° 3 y el Decreto N° 444/92, reglamentario de la misma.

Por ello:

**EL FISCAL DE ESTADO DE LA PROVINCIA
DE TIERRA DEL FUEGO, ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR
RESUELVE:**

ARTÍCULO 1°.- Dar por finalizadas las presentes actuaciones originadas en la presentación realizada por el Señor Miguel Ángel Olivares, quien invoca el carácter de Secretario General de la Confederación General del Trabajo (CGT) Regional Ushuaia, concluyendo en que se han

ES COPIA FIEL

ERIO LEONARDO PEREZ
AUDIAR PRINCIPAL
Seco. Reg. Despacho y Contable
FISCALIA DE ESTADO

observado las irregularidades desarrolladas en el Dictamen F.E. N° 19 /08, las que deberán ser puestas en conocimiento de la Sra. Gobernadora de la Provincia; los Sres. Legisladores Provinciales a través de su Vicepresidente 1° a cargo de la Presidencia; y el Tribunal de Cuentas de la Provincia por intermedio de su Presidente; ello de acuerdo a los motivos expresados en el mencionado dictamen.

ARTÍCULO 2°.- Disponer el archivo del expediente F.E. N° 57/08 del registro de esta Fiscalía de Estado de la Provincia, medida de la cual se dejará constancia en el registro respectivo.

ARTÍCULO 3°.- Mediante entrega de copia certificada de la presente y del Dictamen F.E. N° 19 /08, notifíquese a la Sra. Gobernadora de la Provincia; a los Sres. Legisladores a través de su Vicepresidente 1° a cargo de la Presidencia; al Tribunal de Cuentas de la Provincia por intermedio de su Presidente; y al denunciante. Pase para su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia. Cumplido. Archívese.-

RESOLUCIÓN FISCALÍA DE ESTADO N° 64 /08.-

Ushuaia, 12 NOV. 2008

VIRGILIO MARTINEZ DE SUCHE
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



Mediante Nota N° 456/2009, el Sr. Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia remite a este organismo de control "...Expediente registro del Gobierno de la Provincia de Tierra del Fuego, Letra SH. N° 4215/2009, caratulado "S/CONVENIO CON EMPRESA TFEQ POR VENTA DE G (sic) PROVINIENDO (sic) DE REGALIAS Y CONTRUCCION (sic) DE PLANTA DE METANOL Y OTROS PRODUCTOS QUIMICOS", habida cuenta de la intervención que corresponde a esa Fiscalía de Estado..."

Asimismo, en la referida nota, y sólo como un anticipo de las graves falencias que se han de observar en el accionar de quienes han tenido intervención en el expediente administrativo mencionado, se señala:

"...Las referidas actuaciones fueron enviadas a éste Tribunal en fecha 24 del corriente mes y año, en un cuerpo foliado hasta fs. 464, **DETECTÁNDOSE EL FALTANTE DE FOJAS, DESDE LA N° 400 A LA N° 439. SE PROCEDIÓ A AUTENTICAR LAS FS. 1, 25, 26, 462 VTA., 463 Y 464, ÚNICOS ORIGINALES OBRANTES; SIENDO LAS RESTANTES FOJAS COPIAS SIMPLES. EN CUANTO AL ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL DE FS. 41 A 341, SE TRATA DE UNA IMPRESIÓN ORIGINAL CARENTE DE RÚBRICA QUE LA AVALE...**" (la negrita no se encuentra en el original).

I.- INTRODUCCIÓN.-

Ante todo debo consignar que la nota antes referida, y la copia del Expediente del registro del Gobierno de la Provincia de Tierra del Fuego Letra SH. N° 4215/2009 arrimada, han sido incorporadas al Expediente del registro de esta Fiscalía de Estado N°57/2008, caratulado "s/SOLICITA INTERVENCIÓN CON RELACIÓN A LO DISPUESTO MEDIANTE DECRETO 2108/08" -ello de acuerdo a lo dispuesto en la providencia de fs.430 del mismo-, en el marco del cual se emite el presente dictamen, y en razón de lo cual toda mención de foja se corresponde con dicho expediente, salvo que expresamente se la vincule con otras actuaciones.

Dicho ello he de puntualizar que esta Fiscalía de Estado ya ha tenido intervención en el asunto a que refiere el modelo de

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán argentinas"

convenio obrante a fs. 2/24 del expediente Letra SH. N°4215/2009, cabiendo resaltar lo expuesto en el Dictamen F.E. N° 19/08 (fs. 122/139), con el consecuente dictado de la Resolución F.E. N° 64/08 (140), y en la Nota F.E. N° 833/08 (fs. 392/423), instrumentos que son parte integrante de la presente y signados con los números "1", "2" y "3" respectivamente.

Allí ya se hicieron severos cuestionamientos respecto a lo actuado, no obstante lo cual, como se verá más adelante, no ha tenido el efecto deseado, en tanto, lamentablemente, vuelve a incurrirse en graves falencias que ya fueran puestas de manifiesto en otras oportunidades.

Por otra parte no puedo omitir señalar mi incompreensión respecto a los criterios cambiantes que ha tenido el Ejecutivo Provincial en el asunto que nos ocupa.

Muchos de ellos fueron expuestos en la Nota F.E. N°833/08 ya citada, pero parece ser que las contradicciones no se agotan.

En efecto, el día 1° del corriente se recibió la Nota N°0223/09 Letra: M.G.C.G. y J. suscripta por el Sr. Ministro de Gobierno, Coordinación General y Justicia -la que es parte integrante de este dictamen, y signada con el N° 4- mediante la cual se remitió a este organismo de control una fotocopia de un modelo de contrato que el Gobierno de la Provincia y la empresa TIERRA DEL FUECO ENERGÍA Y QUÍMICA S.A. (en adelante TFEQ) habrían de suscribir, cuya copia se agrega como parte integrante de este dictamen signado con el N°5, manifestándose asimismo lo siguiente:

"...Ante la necesidad de contar con su asesoramiento y opinión -previo a la celebración del contrato de marras- se remite la presente a los fines de su intervención en concordancias con lo dispuesto en los 167 (sic) de la Constitución Provincial y arts. 1° y ss. de la Ley Provincial N° 3..."

Aclarando que **el modelo de contrato contenía diferencias con el que ahora obra a fs. 2/24 del expediente Letra SH, N°4215/2009, con lo que cabe preguntarse entonces a que efectos lo enviaban si luego sufriría modificaciones**, aspecto sobre el que me referiré más adelante, deseo dejar aquí asentado la respuesta



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

FISCALÍA DE ESTADO



que se brindó a dicha requisitoria a través de la Nota F.E. N°173 del mismo día, que pasa a ser parte integrante de este dictamen bajo el N°6, donde expresé:

"Tengo el agrado de dirigirme a usted en relación a la nota del corresponde, a fin de remitirle la misma en devolución junto a la documentación a ella acompañada, por los motivos que a continuación se exponen.

Desde ese Poder Ejecutivo no se han tenido en cuenta las observaciones e indicaciones ni se ha cumplimentado con lo solicitado por este organismo a través del dictamen F.E. N° 19/08, y de las Notas F.E. N° 766/08 dirigida al señor Secretario Legal y Técnico, N°767/08 dirigida a la señora Gobernadora, N° 789/08 dirigida al señor Secretario de Hidrocarburos, y Nota N° 833/08 dirigida al señor Vicepresidente 1° a/c del Poder Legislativo para conocimiento de los señores legisladores.

*Además de no haberse dado cumplimiento a lo indicado en el párrafo anterior, **se vuelve a incurrir en una conducta incomprensible remitiendo** -a los fines indicados en la nota del corresponde- **un borrador sin firma ni iniciales, sin un expediente en el que conste la totalidad de las actuaciones y antecedentes vinculados al tema ni ninguna opinión técnica ni jurídica.***

*Si era intención que este organismo realizara un correcto y minucioso análisis debieron haberse remitido la totalidad de las instancias previas a la confección del documento que fuera enviado, -cumplimentando la totalidad de las exigencias establecidas en la normativa vigente- **debiendo haber contado, como requisito insoslayable, el dictamen jurídico mediante el cual ha tomado la debida participación el área legal de la Secretaría de Hidrocarburos, y el de la Secretaría Legal y Técnica de la Gobernación, acompañando además un pormenorizado detalle que indique la totalidad de los funcionarios y del personal que haya participado en la elaboración y confección del "modelo de contrato" que se remite en devolución, indicando los cargos que ostentan, participación e incumbencias profesionales que los habilitaron a***

tales fines, y con la debida suscripción -por parte de cada uno de ellos- de los informes que avalen sus posturas..." (la negrita no se encuentra en el original).

Destaco que dicha respuesta fue recibida por el destinatario el mismo día 1º de abril.

A esta altura debo recordar que ya con mucha antelación (mes de noviembre de 2008), el suscripto había librado las Notas F.E. N° 766/08 dirigida al señor Secretario Legal y Técnico, N°767/08 dirigida a la señora Gobernadora, y N° 789/08 dirigida al señor Secretario de Hidrocarburos, que pasan a ser parte integrantes de este dictamen, siendo signadas con los números 7, 8 y 9 respectivamente.

En la primera de ellas (Nota F.E. N°766/08, doc. N°7) solicitaba copia certificada de los dictámenes, informes, notas o cualquier documento suscripto por integrantes de la Secretaría Legal y Técnica relacionados con los instrumentos que refería la nota GOB. N°304 y el decreto provincial N°2108.

En respuesta a dicho requerimiento, el Secretario Legal y Técnico en su nota N°522/08 letra S.L.y T., que pasa a ser parte integrante de este dictamen signada con el N°10 conjuntamente con el dictamen S.L. y T. N°705/08 que adjunta a la misma, expresa: *"Que en relación a los instrumentos a que refiere la nota 304 GOB. y el decreto provincial N°2108/08, HE INTERVENIDO PERSONALMENTE BRINDANDO ASESORAMIENTO TECNICO VERBALMENTE EN DISTINTAS REUNIONES, DESDE EL INICIO DEL ASUNTO EN CUESTION. Asimismo, salvo la nota 485/08 S.L.y T., que es de conocimiento de la Fiscalía, se ha emitido el dictamen S.L. y T. 705/08, que en copia fiel adjunto a la presente"*.

En la segunda nota referida (F.E.N°767/08, doc. N°8) cursada a la Sra. Gobernadora, donde se le solicitaban 10 puntos de información, sólo se obtuvo respuesta no por parte de la misma sino del Secretario Legal y Técnico a través de su Nota S.L. y T. N°550/08, que pasa a ser parte integrante del presente dictamen bajo el N°11, y sólo respecto a los puntos 2 a 5.



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

=====
FISCALÍA DE ESTADO



14



En la tercer nota referida (F.E. N°789/08, doc. N°9) cursada al Sr. Secretario de Hidrocarburos se le requerían 4 puntos de información precisa, la que jamás fue contestada.

Ahora bien, teniendo en consideración la nota remitida por el Sr. Ministro de Gobierno, Coordinación General y Justicia y la respuesta anteriormente transcrita, sumada a las requisitorias que ya se habían cursado en el mes de noviembre de 2008 a las que acabo de referir, era de suponer –y así lo creía el suscripto- que prontamente, por razones de público conocimiento, las actuaciones serían nuevamente remitidas a esta Fiscalía de Estado con el objeto de que emitiera opinión sobre el asunto, adjuntando la más que necesaria, impostergable y abundante Información, dictámenes e informes técnicos que aválaran la más importante contratación que pueda haberse llevado a cabo no ya sólo desde la creación de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, sino desde sus mismos orígenes como Territorio Nacional hace ya más de 100 años.

Aún más, han existido manifestaciones de funcionarios del Ejecutivo Provincial -publicadas en medios de comunicación de la Provincia- anteriores a la emisión de la Nota N°0223/09 Letra: M.G.C.G. y J. (doc N°4) y a la respuesta dada a la misma (Doc. N°6), como también posteriores a ello, que conducían a dicha presunción.

En tal sentido cabe recordar la siguiente:

"...El titular de Hidrocarburos comentó que el área a su cargo "ya entregó el contrato hace más de veinte días", pero reiteró que actualmente "está siendo revisado por las partes", y señaló que "el texto del documento lo van a definir entre la parte legal, el Ministerio de Economía y la empresa; y luego será elevado a los órganos de contralor..." (SUR54.com, 25/02/09; la negrita no se encuentra en el original. El instrumento en donde se refleja esta declaración pasa a formar parte de este dictamen, signado con el N°12).

Como así también:

"...y explicó que "la rúbrica final del convenio no se hizo todavía porque las modificaciones entraron ayer o antes de ayer a

los organismos de control... (declaraciones del Sr. Ministro de Economía, SUR54.com, 25/04/09, la negrita ha sido agregada por el suscripto, destacando asimismo que nunca fue remitido a este organismo como se señala, y que mi intervención obedece al pedido del Tribunal de Cuentas. El instrumento a través del cual se puede ver esta declaración pasa a integrarse a este dictamen, signado con el N° 13).

Sobre esta última declaración cabe decir que *"las modificaciones"* del *"convenio"* no sólo no ingresaron a esta Fiscalía de Estado el día 23 o 24 del corriente, sino que ello a la fecha aún no ha ocurrido, debiendo suponer que dicha circunstancia se debe a un repentino cambio de criterio en cuanto a la necesidad de que la misma intervenga, pues caso contrario, tal como ya ha ocurrido con el Tribunal de Cuentas de la Provincia, copia del expediente en cuestión ya habría sido remitida a este organismo de control.

Efectuadas las consideraciones precedentes, debo decir que existen importantes carencias en materia de información y documentación relevante para concretar lo que persigue el Ejecutivo Provincial, y para cualquier tipo de control que los órganos competentes a tal fin pretendan realizar.

No obstante lo dicho, con los paupérrimos elementos arrimados por el Tribunal de Cuentas (que se ha limitado a enviar lo poco que al mismo le ha llegado), entiendo necesario emitir el presente dictamen, con la esperanza de que ello haga reflexionar a las autoridades del Ejecutivo Provincial, y de tal manera se respete la legalidad y puedan evitarse eventuales situaciones que comprometan al erario provincial.

A tal fin, seguidamente he de realizar un análisis de la documentación obrante en el Expte. 00415-SH/2009, y formular distintas observaciones sobre el mismo.

II.- OBSERVACIONES QUE CORRESPONDE FORMULAR CON RESPECTO AL EXPTE. 00415-SH/2009.-

En primer lugar debo destacar que resulta Inadmisible que la iniciación del pertinente expediente administrativo, ante un



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

=====
FISCALÍA DE ESTADO



asunto de envergadura como lo es el acuerdo para la venta de gas por parte de la Provincia de Tierra del Fuego a Tierra del Fuego Energía & Química S.A. (en adelante TFEQ), se haya producido **recién el día 21 de abril del corriente año.**

Elo resulta inconcebible, tanto por elementales principios y normas de derecho administrativo (arts.1, 27, 29, y concordantes de la ley provincial N°141), como por la importancia del asunto, con el agravante de que si los funcionarios, y en su caso agentes intervinientes en la cuestión, no se hubieren percatado de que debían hacerlo, dicha circunstancia debe descartarse, por ejemplo, luego de la Nota F.E. N° 767/08 dirigida a la Sra. Gobernadora recibida el día 24 de noviembre de 2008 (véase punto 1°, fs. 353, doc. N°8 del presente).

Deben comprender los funcionarios del Ejecutivo Provincial que no se encuentran a cargo de una empresa privada, sino de uno de los poderes públicos del Estado Provincial, comprometiendo recursos públicos, y por lo tanto, más aún en un acuerdo de magnitud como el presente, en el pertinente expediente administrativo, que debería haberse iniciado no ahora, **sino hace ya más de NUEVE (9) MESES**, debieron obrar todos los antecedentes (informes, dictámenes, documentación, etc.) que sustenten la operación de venta de gas que se pretende concretar, y los términos en que se realiza, ello no sólo en resguardo de la legalidad y los intereses del Estado, sino también de la transparencia en el manejo de la cosa pública y las obligaciones que al efecto le impone la ley provincial N°141.

E introduciéndome en el expte. 004215-SH/2009, surge con el cotejo de la carátula del mismo y su 1ª foja, la duda de cuáles fueron los motivos que condujeron al Jefe del Departamento Administrativo Ushuaia-D.A.F. de la Secretaría de Hidrocarburos a solicitar la apertura de aquél -Nota N° 278/09 LETRA: D.A.F.-, pues cuando realiza dicho pedido, a la luz de lo consignado en la carátula -"**CANTIDAD DE FOLIOS 0001**", no contaba con documentación alguna que diera lugar a la apertura del expediente, Y ELLO SUCEDIA HACE APENAS UNA SEMANA, cuando ya estas gestiones databan de más de 9 meses.

A continuación de la citada nota, en fs. 2/24 del expediente remitido en copia obra el documento "**OFERTA DE SUMINISTRO DE GAS**", respecto del cual, sin perjuicio de las observaciones que más adelante formularé, aquí debo destacar que **no ha sido ni siquiera inicialado, desconociéndose que funcionarios, profesionales y técnicos intervinieron en su elaboración.**

Y luego de dicho documento, nos encontramos con el INFORME D.A.J.S.H. N° 04/09 suscripto por el Director de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Hidrocarburos, respecto del cual caben efectuar algunas apreciaciones, que, valga destacarlo también, es emitido el día 20 de abril de 2009 a fs.25, y a fs.463 VUELVE A EMITIR INFORME D.A.J.S.H. N°04/09 (**repitiendo el ya asignado al emitido a fs.25**), CONSIGNANDO COMO FECHA DE SUSCRIPCIÓN EL DÍA 23 DE MARZO DE 2009, ES DECIR CASI UN MES ANTES DE FORMADO EL EXPEDIENTE, CUANDO EN REALIDAD FUE EMITIDO CON POSTERIORIDAD AL 22 DE ABRIL DE 2009.

Podrá decirse QUE SE TRATA DE DOS PEQUEÑOS ERRORES MATERIALES, en dos "informes de menos de media carilla", emitidos en el expediente vinculado a la contratación más importante en la historia de Tierra del Fuego, PERO QUE RESULTAN SUMAMENTE INDICATIVOS E ILUSTRATIVOS DE LA FORMA EN QUE SE HA MANEJADO LA CUESTIÓN.

En tal sentido, está claro tanto por el carácter que se le asigna, como por su contenido, que lo suscripto por el Director de Asuntos Jurídicos constituye un mero informe, por demás insuficiente, respecto al "proceso" de elaboración del texto obrante a fs. 2/24, y por lo tanto de ninguna manera podría llegar a considerarse un dictamen jurídico sobre la cuestión.

El informe, fechado el 20 de abril del corriente, esto es confeccionado cuando aún no se había iniciado el expediente 004215-SH/2009, y 20 días después de que el Ministro Aramburu me remitiera para dictamen un ejemplar del mismo (que dicho sea de paso difería con el ahora agregado, véanse docs. 4 y 5 del presente dictamen), y dirigido al Sr. Secretario de Hidrocarburos, dice:

"Elevo a Ud. el texto elaborado para la oferta de venta de gas a la empresa TFEQ, con el objeto de dar concreción práctica al



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO



proyecto de construcción de una planta de metanol y otros productos químicos en jurisdicción de nuestra provincia.

En la elaboración de la oferta **se ha trabajado en coordinación en equipo con todos los funcionarios que de alguna manera se encuentran vinculados al proyecto.**

El texto acordado respeta escrupulosamente los documentos que lo precedieron y la ley N° 774, al par que intenta regular detalladamente todas las cuestiones operativas y jurídicas que se vislumbra acaecerán a lo largo de la vida de la relación entre la Provincia y TFEQ.

Se ha trabajado con el propósito de configurar una oferta ecuánime que permita su aceptación sin modificaciones, a efectos de poner inmediatamente en marcha la construcción de la planta, con los consiguientes beneficios para la Provincia.

Es cuanto puedo informar..." (fs. 25 del expte. Letra SH, N° 4215/2009).

Con relación al primero de sus párrafos, debo decir que oportunamente me referiré a la inserción en la "oferta" de la posibilidad de "otros productos químicos" (véase 1° párrafo).

Respecto a la afirmación realizada en el 2° párrafo del informe, cabe señalar que la misma se efectúa sin sustento alguno que la respalde, con el agravante de que ni siquiera se individualiza a los funcionarios y/o agentes que según sus dichos habrían participado en la elaboración de la "oferta".

Aquí no puedo omitir consignar que el día 28 de noviembre de 2008 se remitió a la Secretaría de Hidrocarburos la Nota F.E. N° 789/08 (recepcionada el 1° de diciembre de dicho año, véase doc. N°9 de este dictamen), a través de la cual se requería la individualización de todos los técnicos y profesionales que hubieran tenido tareas de asesoramiento y/o control en las tratativas previas y posteriores a la suscripción del "Acuerdo de Cooperación" de fecha 22 de julio de 2008, el Memorándum de Entendimiento" de fecha 10 de octubre de 2008, y los "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del

Fuego" referidos en la NOTA N° 304 GOB (los tres instrumentos pasan a ser parte integrante de este dictamen, siendo signados con los números 14, 15 y 16 respectivamente), como así también en otras cuestiones vinculadas a dichos instrumentos (véanse ptos. 1) y 2); fs. 350).

Y dicho requerimiento, **no obstante haber transcurrido prácticamente CINCO (5) MESES AUN NO FUE CONTESTADO, NI TAMPOCO SE AGREGO NINGUNA DE LAS ACTUACIONES DESARROLLADAS HASTA EL PRESENTE (informes, dictámenes, notas, pedidos de información, etc) EN DICHO EXPEDIENTE, más allá de las hasta aquí reseñadas.**

Pero si ello constituye una actitud reprochable por parte de la Secretaría de Hidrocarburos, debo decir que no se comprende que se incurra nuevamente en generalidades para referirse a quienes supuestamente han participado en la elaboración de la "oferta", con frases tan vagas, como "*...todos los funcionarios que de alguna manera se encuentran vinculados al proyecto...*".

Resulta elemental, y debieran saberlo los funcionarios del Poder Ejecutivo, que debe constar en las actuaciones quienes han tenido participación, y cual ha sido la misma, entre otras razones para que los que no somos avezados en determinadas materias (por ejemplo valores consignados en el proyecto; análisis comparativos de los precios del gas y los demás bienes que se consignan en el contrato; reservas comprobadas de gas; viabilidad técnica; factibilidad de las obras de ingeniería; análisis contables; factibilidad financiera; razonabilidad de los plazos de ejecución de las obras; posibilidad material de realización de dichas obras; estudios de rendimientos; posibilidad, capacidad y autorización para el almacenamiento del gas; entre muchas otras cuestiones que no deben escapar a un meduloso análisis previo), ello con el fin de acotar al máximo los riesgos o ulterioridades no deseadas a lo largo de un contrato que por su duración y magnitud, resultará el más importante en la historia de Tierra del Fuego. Y dicha actuación debió haber quedado plasmada en informes, dictámenes técnicos y documentación irrefutable que avale todos los aspectos ante la asunción



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina
=====
FISCALÍA DE ESTADO



de tamaño obligación. Con lo que hasta aquí podemos observar, no hay nada, y NADIE SE HACE RESPONSABLE DE NADA.

Por otra parte, en el expediente además de quien se limita a solicitar la apertura del mismo, obra la actuación de sólo tres funcionarios: el Sr. Director de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Hidrocarburos; el Sr. Secretario de Hidrocarburos; y el Sr. Secretario Legal y Técnico, por lo que se impone analizar CUAL HA SIDO LA ACTUACION DE CADA UNO DE ELLOS.

Y contrariamente a lo que se sostiene en el INFORME D.A.J.S.H. N° 04/09, el escueto escrito del último de los funcionarios nombrados (al cual ya prontamente me referiré) desmiente, al menos en principio, la afirmación de que se ha trabajado "en coordinación en equipo" en la elaboración de la "oferta", con "...*todos los funcionarios que de alguna manera se encuentran vinculados al proyecto...*", pues de la lectura de aquél debiera suponerse que el Sr. Secretario Legal y Técnico no ha intervenido en la mencionada elaboración (véase 1° parte, fs. 26 vta. del expte. 004215-SH/2009), ello no obstante haber tenido una notoria y reconocida participación (o "vinculación") con el proyecto, tal como lo reconoció en su nota S.L. T. N°522/08 y dictamen N°705/08 conforme se lee en el documento N°10 de este dictamen.

En síntesis, no sólo se ha omitido individualizar a quienes han tenido responsabilidad en la elaboración de la "oferta" de fs. 2/24 del expte. 004215-SH/2009 ni se han realizado los pasos previos ni acompañado los estudios técnicos y científicos que hayan llevado a la misma; sino que además la genérica y vaga afirmación que sobre el particular realiza el Director de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Hidrocarburos estaría desvirtuada, al menos en principio, por lo sostenido por el Sr. Secretario Legal y Técnico.

En cuanto al supuesto "escrupuloso" respeto del texto de fs. 2/24 con los documentos que lo precedieron y la Ley provincial N° 774 (3° párrafo del informe de fs. 25 del expte. 004215-SH/2009), me limito aquí a manifestar mi discrepancia, cuyos motivos serán desarrollados más adelante.

Sin perjuicio de ello me permito señalar que resulta inadmisibile, aun cuando sea un mero Informe, que ligeramente se exprese en el INFORME D.A.J.S.H. N° 04/09 el "escrupuloso" respeto de los antecedentes referidos en el párrafo precedente, cuando dicha afirmación se realiza teniendo a la vista sólo la "Oferta" (aún no se había iniciado expediente administrativo), esto es careciendo de todo informe, dictámenes técnicos y contables, documentación vinculada al asunto, etc., que le permitieran efectuar una afirmación semejante.

Lo expuesto convierte en inconsistente a la referida manifestación del Director de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Hidrocarburos, quien debiera tener nueva intervención en las actuaciones a fin de emitir dictamen jurídico sobre la cuestión que nos ocupa, previa agregación de todos los elementos de juicio que le permitan brindar una opinión técnica con el mayor grado de seriedad que la cuestión impone.

Siguiendo con el orden de las actuaciones, a fs. 26 del expte. 004215-SH/2009 obra la Nota N° 40/09 Letra: SEC. HID. fechada el 21 de abril del corriente suscripta por el Secretario de Hidrocarburos, que es dirigida a la Secretaría Legal y Técnica, y que dice:

"Por medio de la presente me dirijo a Ud., a los efectos de remitir el Expediente de referencia a sus efectos".

Francamente, sería deseable que el funcionario hubiera sido más explícito en cuanto al motivo de la remisión de las actuaciones, aunque es de suponer que era el obtener la opinión jurídica sobre el texto de fs. 2/24 por parte de la Secretaría Legal y Técnica.

Recibidas las actuaciones por esta última, el 22 del corriente el Secretario Legal y Técnico expresa:

"Toda vez que ha intervenido el área legal con versación específica en la materia, en cuanto a la redacción del contrato y el análisis de legalidad y compatibilidad con los términos de la ley 774, con los resultados expuestos a fs. 25, corresponde continuar el trámite de las actuaciones." (fs. 26 vta. del expte. 004215-SH/2009).



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

FISCALÍA DE ESTADO



14



Debo decir que el texto transcripto me genera perplejidad.

En efecto, si en una cuestión de relevancia como la aquí abordada y con obvios aspectos jurídicos a evaluar, la Secretaría Legal y Técnica se limita a expresar lo precedentemente transcripto, omitiendo emitir un dictamen jurídico sobre el particular, cabe preguntarse cuando según su criterio han de darse los supuestos para que ello ocurra.

Al respecto debo decir que a la luz de los antecedentes con que contaba el Sr. Secretario Legal y Técnico al momento de elaborar el escrito de fs. 26 vta., jamás debió afirmar, como lo hizo, "...y al análisis de legalidad y compatibilidad con los términos de la ley 774...", dando por cierto, valga la redundancia, un análisis de legalidad y compatibilidad con los términos de la Ley N° 774 del que no obraba, ni obra a la fecha, constancia alguna.

Sin perjuicio de las obligaciones que le competen, no es posible que el Sr. Secretario Legal y Técnico haya visto satisfecha la necesidad de dictamen jurídico en el caso, con el contenido del escueto e inconsistente Informe de fs. 25 del Director de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Hidrocarburos, pues al mismo nadie podría asimilarlo a un análisis de legalidad, y la infundada manifestación que sobre el particular realiza el mencionado Director no corresponde sea avalada.

No puedo evitar recordar aquí lo que la Ley Provincial N° 752-Ley de Ministerios (respecto de la cual el Sr. Secretario Legal y Técnico ha manifestado que "...**personalmente he estado a cargo de la redacción...**" en la Nota N° 466/08 Letra: S.L. y T.-la negrita no se encuentra en el original-) establece que compete a la Secretaría Legal y Técnica, en algunos de los incisos de su artículo 18°:

"3.- analizar todos los convenios y contratos a celebrar con organismos internacionales, nacionales, provinciales, municipales, comunales y entidades privadas o personas antes de su firma, cuidando su adecuada redacción y mantener actualizado el registro de dichos instrumentos" (la negrita no aparece en el original).

"5.- *promover la vigencia de un rol pedagógico y protectorio sobre los derechos, los deberes y las garantías fundamentales, en los distintos servicios jurídicos mencionados en el inciso anterior, en miras de la recepción cultural y discursiva de las propiedades del Estado constitucional, social y democrático y su influencia en las orientaciones y tareas del Estado y en su relación con la sociedad civil. **A tal fin fomentará el estudio, el debate y la observancia de los estándares jurídicos del Derecho Público actualizados desde el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos con jerarquía constitucional...***" (la negrita y el subrayado no pertenecen al original).

"9.-*revisar y supervisar todos los proyectos que se eleven a la firma del Gobernador*" (la negrita y el subrayado no se encuentran en el original. La Nota N° 466/08 Letra: S.L. y T. pasa a ser parte integrante de este dictamen, siendo signada con el N°17).

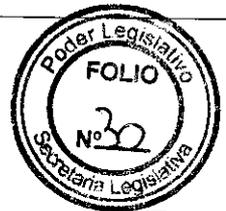
A la luz de dichas prescripciones, cabe preguntarse como es posible que el Sr. Secretario Legal y Técnico eluda la emisión de un dictamen jurídico con relación al "contrato" (véase fs. 26 vta. del expte. 004215-SH/2009) de fs. 2/24, **que compromete a la Provincia por VEINTICINCO (25) AÑOS**, e indicando que "...corresponde continuar el trámite de las actuaciones..." (fs. 26 vta.), con el peligro de exponer a la Sra. Gobernadora a suscribir un "contrato" y/o decreto ratificatorio sin que aquél haya contado con el pertinente análisis no ya sólo de legalidad, sino de factibilidad material, a través de los correspondientes dictámenes jurídicos elaborados por las áreas pertinentes (en el caso Secretaría de Hidrocarburos y la Secretaría Legal y Técnica), y las áreas técnicas idóneas en materia hidrocarburífera, financiera, contable, constructiva y todas las que debieron haber tenido participación en las múltiples derivaciones de un contrato de semejante magnitud.

Por otra parte, debo traer a colación los antecedentes que acreditan la intervención y activa participación de la Secretaría Legal y Técnica en esta cuestión que colisiona con la conducta elusiva que ahora denota en su escueto manuscrito de fs.26 vta. (aparentemente redactado de su propio puño y letra) del expte. 4215/09 (el que no es



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

FISCALÍA DE ESTADO



identificado ni como dictamen, ni como informe, ni siquiera como nota, por lo que tampoco lleva número de registro).

En efecto, tuvo participación previa a la propuesta remitida a la Legislatura Provincial.

La primera de ellas a través de la Nota 485/08 Letra: S.L. y T. del 30/10/08 dirigida al Sr. Ministro de Economía (véase fs. 21/23 del expte. F.E. N°57/08), la que pasa a formar parte integrante de este dictamen bajo N°18.

Con posterioridad a la remisión a la legislatura, a través del Dictamen SL y T N° 705/08 (fs. 228/269 expte.F.E. 57/08, doc. N° 10 de este dictamen), cabiendo recordar a mero título ejemplificativo la siguiente manifestación: *"...Ante lo cual y en miras del encuadre objetivo y razonable de la excepción así habilitada legalmente (aún siendo de interpretación restrictiva), **tengo presente la documentación y antecedentes presentados a la Legislatura y he procedido a verificar cuidadosamente la información, los motivos y las razones con las cuales se contesta a la Legislatura sobre puntos requeridos -asunto 471/08-**; en todo lo cual no veo razones de arbitrariedad o irrazonabilidad que impidan atenerse a la opción legal así presentada, asumida y ejercida por los funcionarios competentes..."* (último párrafo de fs. 252; la negrita y el subrayado no pertenecen al original).

Lo mismo aconteció con su Nota N°522/08 Letra S.L. y T. de fecha 27/11/08 (doc. N°10 de este dictamen), en donde el Secretario Legal y Técnico afirma: *"...al respecto le informo que en relación a los instrumentos a que refiere la NOTA N° 304 GOB. y el Decreto Provincial N° 2108/08, **he intervenido personalmente brindando asesoramiento técnico verbalmente en distintas reuniones, desde el inicio del asunto en cuestión..."*** (fs. 270; la negrita no obra en el original).

También surge del Acta N° 15 de fecha 30/10/08 de reunión de la Comisión N° 3 de la Legislatura provincial (véase fs. 317/319 del expte. F.E.57/08, cuya copia pasa a formar parte de este dictamen bajo el N°19), en la que se trata el asunto y participan en representación del Ejecutivo Provincial el Sr. Ministro de Economía, el Secretario de Hidrocarburos y el Secretario Legal y Técnico.

Y con posterioridad a través de la Nota N°550/08 Letra: S.L. y T. de fecha 10/12/08 (véase fs. 353 Expte. F.E. N°57/08, doc. N°11 de este dictamen), en donde el Secretario Legal y Técnico expresa: *"...En relación al*

punto 5, se informa que la firma abreviada que obra en el sello escalera en el Decreto provincial N° 2108/08, fue hecho por mi persona...".

Significativas son también en este sentido las expresiones vertidas públicamente por el Secretario Legal y Técnico: "...El funcionario recordó que **"después que se presentó el proyecto a la Legislatura, más allá de los pedidos de informes que el Parlamento en el ejercicio de un sano debate institucional mandó a pedir al Ejecutivo, la Fiscalía de Estado emitió el dictamen Nro. 19 diciendo que debe aplicarse al caso la ley Nro. 6"**".

Ante esta situación, Olivero dijo que "a pedido de la Gobernadora, nosotros entendíamos que es específica en la materia y desplaza a la norma local", por lo que **"quedaba en pie analizar si la normativa hidrocarburífera había sido ejercida de modo razonable, y ajustada a su reglamentación plasmada en la Resolución 232"...**" (artículo del 16/12/08 extraído de www.prensa.tierradelfuego.gov.ar; ver fs. 425 del expte. F.E. N°57/08, que pasa a integrar parte de este dictamen bajo N°20; la negrita se encuentra en el original y el subrayado es del suscripto).

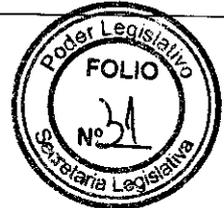
Y a modo de colofón, respecto a la importancia que tiene la observancia de las normas y procedimientos administrativos, que como vimos no fueron ni mínimamente cumplimentadas en la negociación más importante que ha tenido Tierra del Fuego en toda su historia, y ha llevado a que en el expediente donde se debe reflejar la misma haya una orfandad de elementos que asombra, la propia gobernadora (aunque en un tema mucho menor) ha expresado: "...Quien no está en la Administración **debe saber que un documento que entra al sistema debe ser registrado, caratulado, observado, analizado, auditado, asignado en recursos y luego imputado; y luego notificado al Banco para que proceda a la liberación del pago"**, explicó, para agregar que "en cada una de estas instancias participa el personal administrativo, que ha decidido no prestar colaboración en virtud de demandas salariales"..." (véase publicación del 9/4/09 en periódico Provincia 23, extraído de www.p23.com.ar, que se agrega y pasa a formar parte de este dictamen bajo N°21).

Por las consideraciones realizadas en los párrafos precedentes, debo señalar la imperiosa necesidad de la emisión del pertinente dictamen jurídico con relación al "contrato de fs. 2/24" del expte. 004215-SH/2009 por parte de la Secretaría Legal y Técnica, el que



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

FISCALÍA DE ESTADO



14



deberá ajustarse a las pautas que la doctrina y la jurisprudencia de la Procuración del Tesoro ha establecido al respecto.

Obviamente que para ello deberá contar el Sr. Secretario Legal y Técnico, con todos los informes, dictámenes técnicos y contables, documentos, y demás elementos que el caso requiere, y que hasta la fecha no han sido agregados (aunque sí espero y deseo que elaborados), como paso previo a la emisión del dictamen jurídico cuya necesidad se sostiene.

Retomando lo actuado en el expediente remitido, cabe decir que recibidas las actuaciones nuevamente por el Sr. Secretario de Hidrocarburos, el mismo ordena (no se consigna la fecha de ello):

"...agreguese copia de los documentos oportunamente remitidos a la Legislatura Provincial:

- 1) *Escrituras Números 403 y 53;*
- 2) *Informe de "Estado de Flujo de Efectivo", "Balance" y "Estado de resultados";*
- 3) *Acuerdo Marco de Cooperación;*
- 4) *Tres certificaciones de habilitación de empresa con personería jurídica;*
- 5) *Balance consolidado de Molybdenum Group;*
- 6) *Dos Balances consolidados;*
- 7) *Informe de Impacto ambiental." (fs. 26 vta. del expte. 004215-SH/2009).*

Debo decir que la descripción por parte del Sr. Secretario de Hidrocarburos de la documentación que se ordena agregar resulta notoriamente deficiente, debiendo haber sido individualizada en forma más precisa, pues es difícil creer que salvo quien lo dispone, otra persona pudiera saber a ciencia cierta cual era la documentación que debía agregarse.

A mayor abundamiento, una vez agregada la documentación de fs. 27/462 del expte. 004215-SH/2009, debió individualizarse correctamente la misma, ordenadamente, y con indicación en cada caso de la cantidad de fojas de cada uno de los

documentos que se incorporaban, lo que no fue efectuado conforme surge de la documentación de fs. 462 vta. a 464 del expte. 004215-SH/2009.

Finalmente, es necesario señalar que previo a cualquier análisis sobre la documentación de fs. 27/462 del expte. 004215-SH/2009, resulta imprescindible que la misma cuente con rúbrica (Estudio de Impacto Ambiental) y sea debidamente certificada (resto de la documentación), más allá que deberá determinarse el motivo por el cual no se encuentran agregados los folios 400 a 439 como señaló el Tribunal de Cuentas en su nota N°456/09 en virtud de la cual remitió copia del expediente a este organismo.

III.- OBSERVACIONES QUE CABEN CON RELACIÓN AL "CONTRATO" DE FOJAS 2/24 DEL EXPTE. 004215-SH/2009.

Si bien hasta aquí he destacado las inadmisibles falencias y carencia de elementos mínimos e indispensables necesarios para poder efectuar un análisis serio del proyecto elaborado, como así también las observaciones vinculadas al expediente 004215-SH/2009, no puedo omitir expedirme sobre algunos aspectos de relevancia respecto al proyecto incorporado a fs. 2/24 del mismo.

Destaco que mediante el proyecto se está asumiendo, nada más y nada menos, que UNA OBLIGACION POR PARTE DE LA PROVINCIA DURANTE LOS PROXIMOS 25 AÑOS. Esa obligación consiste en la provisión de una determinada cantidad de gas. Y no puede creerse que no obre en el expediente NINGUN INFORME FIDEDIGNO, SUSCRITO POR PROFESIONALES IDONEOS Y CON ELEMENTOS CONTUNDENTES QUE NOS ASEGUREN QUE TALES RESERVAS EXISTEN, Y QUE POR ENDE PODREMOS CUMPLIR CON NUESTRAS OBLIGACIONES.

Nada más simple, nada más elemental, Y NO HAY UNA SOLA MENCION DE ELLO, NI UNA PAGINA, NI UN ESTUDIO, NI UN INFORME.

Tampoco ningún estudio que indique LOS PRECIOS, VALORES y VOLUMENES ACTUALES, ni que hablar de PROYECCIONES A FUTURO.



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

FISCALÍA DE ESTADO



14



O sea que de los dos elementos básicos para comenzar a analizar cualquier tratativa seria, más cuando se trata de vínculos que nos obligarán durante un cuarto de siglo, no hay elemento alguno.

De allí hacia abajo, ¿qué puede esperarse?

Comienzo recordando que el día 1º de abril de 2009 el Sr. Ministro Aramburu, mediante su nota N°223 (véase doc. N°4) me remite una copia del proyecto de contrato (doc. N°5).

Era de suponerse que si el Ministro de Gobierno, Coordinador General Y Justicia de la Provincia (se presume que es la "coordinación" medular entre todas las áreas del gabinete), luego de más de 9 meses de tratativas, me envía un proyecto para que la Fiscalía de Estado lo analice, SE TRATABA DE UN PROYECTO YA ELABORADO Y DEFINITIVO, pues no se concibe que se mande a semejante consulta solo UN PROYECTO SUJETO A NUEVAS MODIFICACIONES, máxime cuando se trata de un contrato con tamañas consecuencias y envergadura.

Pero las sorpresas ya no tienen límites, ya que 20 días después, al conformarse el expediente SH 4215/09 (que debió haber estado ordenado 9 meses antes y en el cual debieron agregarse todas las cuestiones desarrolladas a lo largo de ese lapso), SE AGREGA UN PROYECTO (fs.2/24) **QUE DIFIERE CON EL QUE ME HABIA REMITIDO EL SR. MINISTRO.**

Podría pensarse que sobre el "proyecto" que el Ministro me envió sólo se efectuaron pequeñas correcciones.

Ello es lo que aconteció respecto a los considerandos 1,2,7,8 y 12, y las cláusulas 1 (OBJETO VENTA DE GAS NATURAL); 2.1; 2.1.1; 2.1.3; 2.3, 2.5; 2.9; 6.1; 7.2; 7.6; 12.1; 14.1.7; Y 14.1.16;

Es decir que se verificaron, nada más y nada menos, que **modificaciones en 5 considerandos; y 13 en las cláusulas propiamente dichas de lo que se suponía era un proyecto definitivo**, pues de lo contrario, no se entiende el motivo por el cual el 1º de abril de 2009 se me envió para dictamen invocando la ley provincial N°3 y el artículo 167 de la Constitución Provincial.

Podrá quizás decirse que se trata de "cuestiones menores", a las que se le restará importancia de la misma manera en que se la han restado, por ejemplo, a la necesidad (obligación) de formar un expediente hace 9 meses, en la necesidad de contar con elementos e informes técnicos fidedignos, en modificar permanentemente el encuadre jurídico a medida en que se iban acumulando objeciones (véase que ahora se dice que el objeto es "VENTA DE GAS NATURAL"); a la "falta de necesidad del dictamen del servicio jurídico permanente del Poder Ejecutivo requerido por la ley N°752, bajo la excusa de que ya se había expedido (YA VIMOS COMO!!!) el área legal con versación específica".

Pero hay cuestiones sobre las cuales no se puede obviar brindar excusa o justificación para cambios tan sustanciales.

En primer lugar, el proyecto remitido el 1° de abril de 2009 por el Ministro Aramburu al suscripto (doc. N°5), en la cláusula 2.1.1 se determinaba un precio de US\$ 34.033.236,64).

Sin embargo, el proyecto agregado el 20 de abril de 2009 a fs.2/24 contiene un importe sensiblemente menor, superior a los 4 millones de dólares (US\$ 29.791.412,94, véase cláusula 2.1.1).

No hay una sola mención o explicación técnica ni jurídica que justifique esa "mutación".

Pero esto, a la luz de lo que seguidamente expondré, resultará un detalle menor.

Conforme desarrollaré en el próximo capítulo del presente dictamen (IV) y así quedó plasmado en las discusiones llevadas adelante en la Legislatura Provincial que fue la que exceptuó al Poder Ejecutivo del proceso licitatorio, y que a la luz de lo actuado impondrá la remisión a la misma de todos los antecedentes para su intervención, existió una **íntima vinculación entre la autorización acordada para la venta del gas CON EL CORRELATO DE LA CONSTRUCCION DE UNA PLANTA DE METANOL EN LA PROVINCIA, EN LA CUAL DICHO GAS IBA A SER UTILIZADO,** ello con la lógica y sana intención de que se tratara de generar un proceso productivo con consecuencias inmediatas en el desarrollo de un polo petroquímico en la misma, en beneficio de toda la población.



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

FISCALÍA DE ESTADO



14



Y si ese fue el eje cardinal en base al cual se estructuró un proyecto de terna envergadura, con una duración inusual en lo que han sido las contrataciones habituales del estado provincial (salvo contadísimas excepciones), **NO SE COMPRENDE COMO NO SE HA PREVISTO UNA CLÁUSULA RESCISORIA EN CASO DE QUE LA EMPRESA NO CUMPLA CON SU OBLIGACION PRINCIPAL, NI SE HAYA DETERMINADO QUE LAS SUMAS ABONADAS POR LA COMPRA ANTICIPADA QUEDARAN COMO DE EXCLUSIVA PROPIEDAD DE LA PROVINCIA SIN DERECHO A REEMBOLSO ALGUNO**, cosa que no fue advertida no sólo por ninguno de los funcionarios actuantes, sino tampoco por los servicios jurídicos.

Esto tiene una íntima vinculación con otra "MODIFICACION SUSTANCIAL" que tuvo el proyecto de contrato, y respecto de la cual llamativamente tampoco ninguno de los servicios jurídicos intervinientes dijo nada al respecto.

En efecto, el proyecto que me remitiera el Ministro Aramburu el día 1º de abril (doc. N°5) consignaba en su segundo considerando: "**que sin perjuicio de las contraprestaciones acordadas por el suministro de gas**, TDFQ realizará en una primera etapa una inversión...".

Sin embargo, en el proyecto que 20 días después se agrega a fs.2/24 del expediente 4215/09, curiosamente, y sin explicación alguna, se modifica dicho considerando, consignándose: "**EFFECTIVIZADO EL SUMINISTRO DE GAS OBJETO DE LA PRESENTE**, TDFQ realizará en una primera etapa una inversión...".

No se trata entonces de una diferencia sutil ni intrascendente. Conforme la forma en que ha quedado redactado el nuevo proyecto, fácilmente podría interpretarse (ya veremos los "pactos de arbitraje" que se han establecido para llenar estos "pequeños vacíos") que **LA INVERSION RECIEN SERIA EFECTUADA UNA VEZ EFECTIVIZADO EL SUMINISTRO DE GAS, POR LO QUE PARECIERA INFERIRSE DE ESTA MODIFICACION QUE LA PROVISION DE GAS PASARIA A SER PREVIA NO SOLO A LA PUESTA EN MARCHA DE LA PLANTA A LA CUAL SE DESTINARIA**

DICHO GAS, SINO INCLUSO PREVIA AL INICIO DE LA CONSTRUCCION MISMA.

¿Qué pasaría en tal caso? Deberíamos proveer de gas a la empresa, y como la misma no "tiene donde emplearlo" pues la "planta aún no existe", ni tampoco donde almacenar tamañas cantidades que crecerían exponencialmente durante tres años, podría concluir en que "se vería obligada a venderlo"? A que precios? Se cumpliría el objetivo tenido en mira? Se respetaría el espíritu en base al cual fue acordada la excepción por parte de la Legislatura provincial?

Hechos y circunstancias, eventualidades y precisiones de esta magnitud e impacto, con consecuencias impresionantes, DEBIERON HABER QUEDADO DEBIDAMENTE EXPLICITADOS Y ACORDADOS PUNTILLOSAMENTE EN EL INSTRUMENTO BASE, Y NO DEJARLO A EVENTUALES "INTERPRETACIONES DE ARBITROS" Y BAJO MECANISMOS Y NORMAS A LOS QUE ME REFERIRE MAS ADELANTE.

Si la intención de la Provincia, y bajo esos términos fue a mi juicio autorizado por la Legislatura Provincial, es conseguir una inversión genuina y un desarrollo sustentable de proyectos petroquímicos en su territorio, bajo ningún aspecto puede comenzar a entregarse el gas hasta tanto sea finalizada y puesta en funcionamiento la planta a cuya construcción se obliga la empresa, y siempre que dicho gas sea utilizado en el proceso a llevarse a cabo en la misma.

Por otra parte, era inexcusable insertar una cláusula clara en este sentido determinando plazos de inicio de las obras y finalización; plazos de caducidad; fecha concreta de inicio de la entrega del gas, vinculada obviamente al inicio de actividades de la planta a construirse; como así también establecer como causal rescisoria a favor de la provincia el incumplimiento de tales obligaciones, con la más que lógica consecuencia que las sumas entregadas quedarían como de su exclusiva propiedad sin derecho a reembolso alguno.

Más allá de estos puntos medulares que me merecen observaciones severas con las consecuencias antes expuestas, seguidamente abordaré distintas observaciones a las diferentes



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina
=====
FISCALÍA DE ESTADO



14



cláusulas, muchas de ellas motivadas en la ya reiterada falta de elementos e informes técnicos que las sustenten.

Comencemos por los "considerandos" antes de abordar en forma específica las cláusulas a partir de la primera.

1) En la parte introductoria, y antes de los considerandos, aparece supuestamente la Provincia, pues no se identifica quien suscribiría esta "particular" forma de "contratar", aspecto que abordare a renglón seguido, en la cual se ofrece "LA VENTA DE GAS NATURAL", lo que es ratificado luego en la cláusula Primera que determina el objeto.

Ha resultado llamativo esta calificación del objeto, pues durante el año 2008, y con motivo de las observaciones legales formuladas, con ahínco las distintas autoridades del Poder Ejecutivo negaron tal calificación (véase a título ejemplificativo el punto II A, ap. 5,6 y 7 del dictamen N°705/08 S.L. y T., doc. N°10).

2) En cuanto a la "forma inusual" en que aparecería la Provincia "ofreciendo" dicha operatoria, debo decir que resulta objetable el mecanismo implementado para venta de gas a Tierra del Fuego Energía y Química S.A., esto es el de "oferta" por parte de la Provincia, y posterior aceptación de la mencionada empresa, que no es otro que el implementado por empresas petroleras en diversas ocasiones con el objeto de eludir el pago del impuesto de Sellos, del cual debo destacar que nada se dice en ningún lugar del proyecto sobre como se tributaría el mismo.

De no haberse adoptado la forma del contrato sin una razón justificada (la que el suscripto no advierte), sería conveniente reformular el mecanismo del acuerdo, ya que de actuarse en tal sentido además de utilizarse el que se presenta como más apropiado -un contrato-, implicaría una nueva, y no menor, fuente de ingresos para la Provincia por vía del Impuesto de Sellos.

Obviamente, descarto que la causa del mecanismo instrumentado no ha sido evitar el costo del mencionado impuesto, pues en tal caso nos encontraríamos ante una inadmisibile conducta de los funcionarios provinciales, que coadyuvarían con su accionar en una maniobra tendiente a evitar el pago de un impuesto, lo que en el pasado incluso obligó a la Provincia a tener que acudir a los estrados judiciales para obtener el pertinente cobro.

3) En cuanto al segundo considerando, anteriormente me expedí al respecto, agregando que debería haber quedado bien definido y aclarado que la inversión allí referida para una primera etapa se vincula con lo necesario para la producción de metanol, ello para evitar toda duda en cuanto a que el suministro del gas natural por parte de la Provincia ineludiblemente tiene como contrapartida la obligación de la empresa de producir metanol, cumpliendo con el objetivo de industrialización del recurso, en el caso mediante la producción de metanol, que fue lo que evaluaron los Sres. Legisladores al sancionar la ley que fuera registrada bajo el N°774.

De no actuarse en el modo indicado, de no realizarse la obra y/o no producirse metanol, en forma automática debiera caer la obligación asumida por la Provincia de vender el gas, quedando las sumas abonadas como de su exclusiva propiedad sin derecho a reembolso.

4) En el expediente remitido, no obra información ni documentación alguna referida a una eventual producción de urea (véanse segundo, séptimo y octavo considerandos), lo cual, reitero, no fue previsto en los instrumentos y ley que preceden el aquí referido.

5) En el 7° considerando no se aclara, o al menos no queda claro ni hay informe técnico o profesional que lo especifique o avale, a que se hace referencia cuando se consigna 15% "según el caso".



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

=====
FISCALÍA DE ESTADO



14



6) Vinculado a lo indicado en el considerando séptimo, el expediente remitido carece de todo informe elaborado por el profesional correspondiente u oficina técnica idónea en la materia, del cual surja, en forma pormenorizada, en que consistiría la mejoría en los ingresos para la Provincia.

7) No obra en el expediente analizado el pertinente informe técnico del área competente que avale la volatilidad e imprevisibilidad a que se hace referencia en el 9º considerando.

8) No se precisa cuáles son los "productos concernidos", y en tal caso cual es el motivo de ello (considerando 9).

9) La última parte del 12º considerando puede llevar a confusiones ("no llevarse a cabo el proyecto de la planta de metanol"), pues pareciera inferirse que el contrato podría llegar a tener virtualidad aún en el supuesto en que no se construya la planta, reiterando al respecto los conceptos antes mencionados en cuanto a las condiciones básicas que debieron haber quedado plasmadas sobre las obligaciones de la empresa, sus eventuales incumplimientos, causales rescisorias y consecuencias. Además, mucho más sencillo y sin posibilidad de equívocos o dudosas interpretaciones que lleven luego a someter a "arbitrajes", hubiera sido consignar "de no haberse suscripto este contrato".

10) En el punto 2.1. del artículo 2º, luego de fijarse el precio del millón de BTU en Dólares Estadounidenses billetes UNO CON OCHENTA (1,80 u\$\$/MMBtu), no se fija el tipo de cotización y al día que se toma (por ejemplo: cotización tipo vendedor BNA al día de pago o incluso el utilizado luego en la cláusula 2.7).

11) No existe un informe técnico que avale la cantidad de gas y precio total a pagar por el mismo consignado en el punto 2.1. del artículo 2°.

Resulta difícil de comprender con qué criterio se han determinado las cifras correspondientes a los volúmenes de gas y sus consecuentes valores en dólares, indicadas en el punto 2.1. del escrito de Oferta, cuando trasladando definiciones contenidas en el mismo escrito se intenta arribar a los valores de gas y de precio plasmados en dicho punto, según trataré de explicar a continuación.

Quiero destacar que lamentablemente no hay en el expediente una sola opinión o dictamen de profesional idóneo u oficina técnica estatal que haya sacado cálculos o evaluado la corrección o no de los obtenidos en el proyecto.

Es por ello que me veo obligado, y con la precariedad propia de la falta de conocimientos técnicos por parte del suscripto y los demás integrantes del organismo, a efectuar algunos cálculos provisorios, que obviamente deben ser verificados por profesionales avezados en la materia, para poder arribar a un resultado aproximado que determine los valores correctos ante la inadmisble orfandad de elementos con que las autoridades provinciales pretenden sustentar el contenido del proyecto.

Para ello, considero como válidos los siguientes valores a fin de convertirlos en resultados concretos que determinen cantidades y precios:

-Según el punto 4.1. del escrito "OFERTA DE SUMINISTRO DE GAS", "...**la Provincia se obliga a suministrar y poner a disposición de TFEQ...un millón quinientos mil metros cúbicos (1.500.000 m³) de Gas Natural diarios...**" (el resaltado es propio) **-como mínimo**, porque dicho volumen podría incrementarse progresivamente-. Esto representa en los primeros 3 años (ó 36 meses, ó 1.080 días considerando meses de 30 días), un total **-como mínimo, repito-** de **UN MIL SEISCIENTOS VEINTE MILLONES DE METROS CÚBICOS (1.620.000.000 m³) de gas natural.**

-Según el punto 14.1.12. del mismo escrito, el millón de BTU (MMBTU) equivale a **29,7 m³** (necesariamente, de gas).



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO



14



De tal manera, no se entiende por qué, en el punto 2.1., se indica "...En los Primeros Tres Años, el Precio total a pagar por la cantidad de **UN MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES DE METROS CÚBICOS (1.359.000.000 de m3) de gas natural...**" (el resaltado es propio). Esta divergencia representaría una diferencia -en menos, y al menos- de doscientos sesenta y un millones de metros cúbicos (261.000.000 m3) de gas, con el consecuente menor valor a cobrar por la Provincia, durante los primeros tres años de suministro de gas natural a TFEQ.

Entonces, si la Provincia entregará -al menos- UN MIL SEISCIENTOS VEINTE MILLONES DE METROS CÚBICOS (1.620.000.000 m3) de gas natural, estos serían equivalentes a CINCUENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO con 55/100 de BTU (54.545.454,55 MMBTU). Esto resulta de realizar la conversión = 1.620.000.000 m3 de gas / 29,7 m3 de gas x BTU.

Siguiendo el razonamiento anterior, esos CINCUENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO con 55/100 de BTU (54.545.454,55 MMBTU), equivalentes a los 1.620.000.000 m3 de gas -como mínimo- que la Provincia entregaría a TFEQ durante los primeros 36 meses de vigencia de la oferta, representarían -a razón de u\$s 1,80 el MMBTU- la suma total de **dólares NOVENTA Y OCHO MILLONES CIENTO OCHENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS DIECIOCHO con 19/100 (u\$s 98.181.818,19)**; como mínimo, ya que dicho importe se incrementaría si hacen lo propio los volúmenes de gas a entregar y/o el precio por millón de BTU.

No se entiende por qué -nuevamente- en el punto 2.1. se indica "...En los Primeros Tres Años, el **Precio total a pagar** por la cantidad de UN MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES DE METROS CÚBICOS (1.359.000.000 de m3) de gas natural, será de **NOVENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL OCHO DÓLARES ESTADOUNIDENSES, CON 92 CENTAVOS (US\$ 90.277.008,92)**..." (el resaltado es propio).

Esto representaría una diferencia -en menos, y al menos- de **dólares SIETE MILLONES NOVECIENTOS CUATRO MIL**

OCHOCIENTOS NUEVE con 27/100 (u\$s 7.904.809,27) que dejarían de ingresar a la Provincia, durante los primeros tres años de suministro de gas natural a TFEQ.

Vuelvo a reiterar aquí la precariedad de los cálculos arriba consignados, pero ante la orfandad documental y técnica, la falta de dictámenes contables y legales, y la falta de los más elementales cuidados y recaudos que debieron tomarse para resguardar los intereses provinciales a la par de avalar lo que en definitiva pueda concretar la Sra. Gobernadora, es que me vi obligado a ello, no obstante lo cual deberá darse inmediata y activa participación tanto al Tribunal de Cuentas como al Poder Legislativo para que, de estimarlo procedente y útil, convoquen a los técnicos y profesionales más idóneos con que se cuente para que den su opinión fundada sobre el particular, y los demás puntos a los que he venido haciendo referencia sobre los cuales tampoco existen elementos de convicción.

12) Cláusula 2.1.2. No hay opinión técnica que indique la conveniencia o razonabilidad respecto al parámetro que se toma para determinar el precio internacional del Metanol (ver punto 14.1.13) ni tampoco se indica la razonabilidad ni el apartamiento al parámetro autorizado por la ley N°774 (variación del Precio Internacional del Gas Natural), ya que en las cláusulas 2.2 y 14.1.14 están modificando la misma, y determinándola en base a otro parámetro (Precio Regional de Gas Natural, ya que podrían variar sustancialmente los valores).

13) Vinculado al punto precedente, lo consignado en la cláusula 2.2. ("*precio regional del Gas Natural y la cuenca de abastecimiento dedicada a la presente Oferta*"), no sólo carece de aval alguno a través del pertinente informe o dictamen técnico, sino que tampoco puede justificar el cambio de lo estipulado en el punto 2) del Memorándum de Entendimiento y en el artículo 3° de la Ley provincial N° 774 ("*precio internacional del gas natural*").

14) En la cláusula 2.1.3 se consigna "del 34% del precio fijado en 2.1.1" (casi 30 millones); **CUANDO EN REALIDAD ESE VALOR ES**



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO



14



MENOS DE LA TERCERA PARTE, pues correspondía remitirse al determinado en la cláusula 2.1 (poco mas de 90 millones de dólares).

15) Cláusula 2.4. Trata de la "cancelación anticipada", pero a su vez habla del "Certificado" emitido por la provincia, que no es ni más ni menos que la contrapartida de "volúmenes en disposición" de la empresa (véase cláusula 2.6.2), por lo que podría inferirse, tal como ya se ha dicho, que se estaría entregando gas AUN ANTES DE COMENZAR LA CONSTRUCCION DE LA PLANTA, lo cual se encuentra en contraposición al espíritu que se tuvo en miras durante todo el proceso, e incluso, como se verá, con lo tratado en el ámbito del Poder Legislativo al momento en que se autorizó la excepción.

16) En el punto 2.5. del artículo 2º, se establece "*que se tendrá en cuenta la Fórmula de obtención de precio que contemple el cincuenta por ciento (50%) de la variación del precio internacional del metanol y/u otro producto químico en proceso de producción, de corresponder*", cuando no está determinado de que producto se trataría ni la incidencia de su precio en el que deba abonar la empresa (tampoco en el punto en cuestión se han indicado porcentajes de incidencia y/o mecanismos para determinar dichos porcentajes), destacando por otra parte que la ley N°774 no autorizó ningún otro producto a los efectos de integrar la fórmula, lo que resulta extensivo a lo consignado en el punto 2.8.

17) De acuerdo a lo establecido en el punto 2.6.1. el pago a cargo de la empresa sería a mes vencido, cuando actualmente las regalías son percibidas por la provincia con diferente cronograma al indicado.

18) En el punto 2.6.2. se establece el pago "*dentro de los siguientes cinco (5) días*", el plazo se cuenta a partir de la notificación

de TFEQ establecida en el punto 2.6.1., por lo que además del diferimiento indicado en el punto precedente, se estarían agregando plazos adicionales que demorarán la percepción de las acreencias provinciales.

19) Aun cuando no existieren diferencias entre la empresa y la Provincia, en atención al procedimiento establecido en los puntos 2.6.1, 2.6.2. y 2.6.3. pueden transcurrir más de 15 días para que se efectivice el pago por TFEQ, con el agravante, tal cual fue dicho, de que el pago sería a mes vencido.

20) El procedimiento instaurado en el punto 2.6.6. es notablemente desfavorable para la Provincia y denota desigualdad en su perjuicio. En primer lugar lo más adecuado sería que la empresa pague a la Provincia los importes en controversia, y no que los mismos sean depositados en una cuenta especial al efecto. Además, no resulta razonable que si la Provincia obtiene una resolución favorable no le corresponda interés alguno por la imposibilidad de disponer de una suma a la que tenía derecho, y sí ello ocurra en caso de ser favorable a la empresa la resolución de la controversia.

21) En el punto 2.6.6., en función de lo establecido en otras cláusulas, pareciera ser que el sometimiento de la controversia a un Perito se daría "en forma previa" al arbitraje. Sin embargo ello no es aclarado.

22) La previsión de Perito para resolver controversias no está contenida en el Memorándum de Entendimiento, ni en la ley N°774.

23) No obra dictamen o informe técnico que avale la tasa de interés prevista en el punto 2.6.6. que resulta aplicable para casos de mora de acuerdo al punto 2.9.



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

FISCALÍA DE ESTADO



14



24) En el punto 2.7. no es correcta la redacción cuando se consigna "*que un futuro la reemplace*". Asimismo cabría señalar que la transferencia es a la "Cuenta Bancaria" o a la Cuenta Bancaria prevista en el punto 2.4. Sin embargo, no puedo omitir señalar que de la lectura del punto 2.4. surge que dicha cuenta está prevista para los fondos en concepto de cancelación anticipada por venta del Gas Natural, y no se observa que se haga alusión también a que está contemplada para los pagos posteriores a los anticipos. Asimismo tampoco ello es aclarado o consignado en las "misceláneas".

25) En el punto 2.8. se contempla una sustitución que podría resultar caprichosa e inconveniente para los intereses provinciales, circunstancia que fue abordada en el punto 16 del presente cuando se trató la cláusula 2.5., cuyas observaciones le resultan aplicables.

26) En el punto 2.9. se produjo una modificación de relevancia, en perjuicio de la provincia, entre el proyecto que enviara el Ministro Aramburu el 1 de abril, y el que 20 días después se agregó a fs.2/24 del expte. 4215/09, ya que ahora sólo se circunscribe a la mora de la empresa sólo para los casos indicados en las cláusulas 2.1.2., 2.1.3. y 2.7., más no resulta ahora extensivo a todas las obligaciones de la misma, como era originariamente, y que no debió ser limitado, en especial en lo referido a la principal obligación, esto es el plazo dentro del cual debe construir y poner en funcionamiento la planta, cuestión que ya he abordado y que inexorablemente debe quedar asentada en cualquier contratación que quiera llevarse adelante.

27) De acuerdo al artículo 3º, la Provincia se compromete a suministrar gas durante un período claramente extenso (año 2.035), sin que se encuentre debidamente acreditado con estudios geológicos, ni exista ningún informe categórico por parte de las

autoridades competentes y/o profesionales idóneos, que se cuenta con reservas comprobadas para afrontar dicha obligación.

28) Tal como está redactado el punto 4.1. y lo previsto en el 4.4., podría darse la situación de que se incremente el gas suministrado a TFEQ con la sola intención de ésta de aumentar la cantidad de gas a revender. Lo lógico es que los incrementos estuvieran motivados exclusivamente a una mayor producción y quedaran excluidos de la posibilidad que se pretende otorgar a través del punto 4.4., la que por otra parte, tal como ya se verá, no comparto, en concordancia con lo que fue la motivación para el dictado de la ley provincial N°774.

29) Es de suponer, y así debería quedar plasmado, que los veinte días indicados en el punto 4.2. refieren a un período máximo y no a uno mínimo como allí se consigna, pues se posibilitarían maniobras o resultados no queridos ni deseados, dado que subsistiría la obligación de la Provincia a proveer el gas, pero al tener la planta cerrada, se verían facultados o habilitados, invocando razones de necesidad, a revender esos volúmenes de gas, cuestión que dista largamente del objetivo perseguido por la provincia, dejando una cuestión de semejante magnitud y envergadura sujeta a un arbitraje incierto como el que se pretende propiciar en este proyecto (punto 8.2). Tampoco hay informes técnicos que avalen tal posibilidad.

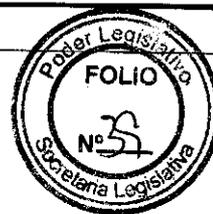
30) No parece adecuada la posibilidad "*de recuperar Volúmenes en Disposición de TFEQ*" contemplada en el punto 4.2., más aun cuando los plazos pueden ser extensos, pues cabe preguntarse respecto a donde, eventualmente, se realizaría el depósito del gas no tomado por TFEQ oportunamente, y/o como se instrumentaría lo aquí previsto con las empresas que lo suministrarán.

Tampoco existe ningún informe técnico que sustente o avale una cláusula exorbitante de tal naturaleza, siendo aplicables



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

=====
FISCALÍA DE ESTADO



14



asimismo los conceptos vertidos en cuanto al objetivo que se tuvo en cuenta al aprobarse la ley provincial N°774.

31) No resulta comprensible que en el punto 4.3. se prevea que TFEQ pueda recuperar volúmenes en disposición, "*cualquiera haya sido la causa por la que TFEQ no pudo tomar esas Cantidades Diferidas*". En todo caso, dicha facultad debería limitarse a cuando ello ocurrió por razones de mantenimiento programado y con un plazo máximo de 20 días. Por otra parte, no se comprende que se hable de volúmenes pagados pero no percibidos, cuando, como quedara expuesto anteriormente, los pagos son posteriores a la percepción del gas.

Tampoco existe informe técnico que avale tal previsión, ni mucho menos que disipe las dudas y contradicciones apuntadas.

32) No se compadece con la intención claramente expresada por los legisladores de aprobar el Memorándum de Entendimiento en función de que se estaba promoviendo la industrialización de los recursos, con la posibilidad de reventa de gas, con el agravante de que en porcentajes por demás significativos, e incluso facultándose la acumulación de saldos no vendidos (ver punto. 4.4.). Sobre el particular, más adelante transcribiré las inequívocas manifestaciones vertidas por los Sres. Legisladores en oportunidad de dar tratamiento a la que luego fuera la Ley N° 774.

Tampoco existen informes técnicos que avalen un tratamiento especial o ventajas de esta magnitud.

33) No ha quedado debidamente certificado en las actuaciones arribadas que la Provincia esté en condiciones de cumplir, actualmente, y en el futuro, con lo prescripto en el punto 5.1., lo que podría colocar a la provincia, en caso de incumplimiento, en una gravosa y más que difícil situación.

34) No existe certificación o informe por técnico competente que avale la redacción del punto 5.2. del artículo 5º, ello teniendo en cuenta el eminente carácter técnico de lo allí previsto.

35) No ha quedado debidamente certificado que se está en condiciones de cumplir con lo previsto en el punto 5.3. Resultaba inexcusable, con carácter previo y como en casi la totalidad de los temas abordados, que la autoridad competente hubiera verificado tal circunstancia con carácter previo, dejando incorporados los elementos e informes que se elaboraran, debidamente suscriptos, en las actuaciones administrativas.

36) No se ha certificado debidamente que la Provincia esté en condiciones de cumplir operativamente con lo prescripto en el punto 6.1. (tampoco en relación a los concesionarios que aporten el gas que tome TFEQ), siendo aplicable todo lo ya expresado y en especial lo consignado en el punto precedente.

37) Un tema no menor, y que resulta incorporado recién en el proyecto agregado el 20 de abril a fs.2/24 del expte. 4215/09 y que no estaba en el del 1º de abril que me remitiera el Ministro Aramburu, es la llamativa facultad que tendría la empresa en la cláusula 6.1, mediante la cual "TOMARA LOS VOLUMENES ACORDADOS DIARIOS...DENTRO DE LOS 12 MESES DE ACEPTADA LA PRESENTE OFERTA".

Y cabe preguntarse: si la construcción y puesta en funcionamiento llevará 24 meses (véase punto 7.4), y en base a esta facultad COMIENZA A TOMAR LOS VOLUMENES DIARIOS A PARTIR DEL DIA SIGUIENTE A LA ACEPTACION DE LA OFERTA (cuestión para la que se encontraría habilitada en base a esta NULA E INACEPTABLE CLAUSULA), cabe preguntarse QUE HARA Y DONDE ALMACENARA LOS VOLUMENES DE GAS DE DOS AÑOS.

Siendo lego en la materia, y sabedor de mis notorias limitaciones en el tema, me aventuro a decir que no creo que exista no



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina
=====
FISCALÍA DE ESTADO



14



en Tierra del Fuego, SINO EN LA ARGENTINA, DEPOSITOS DE GAS QUE PERMITAN ALMACENAR MIL NOVENTA Y CINCO MILLONES DE METROS CUBICOS DE GAS (1.095.000.000 M3), que resulta ser la CANTIDAD DE METROS CUBICOS EQUIVALENTE A MULTIPLICAR 1.500.000 DE M3 (suministro diario, cláusula 4.1) por 730 que son la cantidad de días de dos años, hasta la terminación y puesta en funcionamiento de la planta.

Esto, desprovisto de cualquier informe técnico o dictamen que lo justifique o explique acabadamente, NO HACE MAS QUE RATIFICAR LO QUE EXPUSIERA ANTERIORMENTE EN CUANTO A QUE SE PRETENDE DESLIGAR A LA EMPRESA DE LA PRINCIPAL OBLIGACION QUE TENIA, CONSISTENTE EN LA CONSTRUCCION Y PUESTA EN FUNCIONAMIENTO DE LA PLANTA DE METANOL.

ESE FUE JUSTAMENTE EL OBJETIVO Y FUNDAMENTO PARA QUE LA LEGISLATURA AUTORIZARA UNA CONTRATACION DE ESTA NATURALEZA. Es evidente que si el Poder Ejecutivo, a través de este proyecto, viola la normativa vigente, dará por tierra con el sustento básico, que era la industrialización del gas en Tierra del Fuego, permitiendo su desarrollo para, en lugar de ello, consentir una comercialización a una empresa sin haber cumplido con ninguno de los requisitos legales que se habrían exigido en condiciones normales, y de allí que operara la EXCEPCIONALISIMA AUTORIZACION QUE LA LEGISLATURA LE BRINDARA (única durante toda la historia institucional de Tierra del Fuego), ello más allá de la más que dudosa validez de una contratación efectuada bajo esta ya más que cuestionable manera.

Creo que los números y cláusulas que se pretenden suscribir me eximen de mayores comentarios, aun cuando creo que debería requerirse informe técnico que indique cual es la capacidad de almacenamiento en Tierra del Fuego, cual en Argentina, como así también que se acredite cuantos tanques y de que dimensiones se necesitan para almacenar MIL CIEN MILLONES DE METROS CUBICOS DE GAS, y durante cuanto tiempo se puede tener al mismo almacenado.

38) Respecto a la medición a que refiere el punto 6.2., no surge quien la efectúa, cabiendo preguntarse si debe participar el concesionario que suministra el gas, ni que sucede en caso de divergencia en los volúmenes o sistemas de medición. Lamentablemente, tampoco existe informe técnico que disipe estos interrogantes ni indique cuales son los mecanismos con los cuales la Provincia resguardaba mejor sus derechos, ya que los abogados no tenemos las respuestas para temas tan específicos y delicados, lo que resulta extensivo al significado y alcances de los llamados "desbalances".

39) Lo expuesto en el punto precedente resulta también aplicable al punto 6.3.

40) No obra en las actuaciones un dictamen técnico-jurídico que avale el mecanismo contemplado en el punto 6.4. ni indique si es el adecuado para resguardar los derechos de la Provincia.

41) No existe un informe técnico que avale que las operadoras mencionadas en el punto 7.2. se encuentran en aptitud de entregar gas proveniente de regalías "*al día de la fecha*".

42) El plazo de tres meses fijado en la última parte del punto 7.2. podría llegar a ser excesivo, desde el punto de vista de los intereses de la provincia, por lo que debería existir un informe técnico que asegure no sólo que es razonable, sino de posible cumplimiento por parte de la misma.

43) En el punto 7.4 se fija el plazo de construcción de la planta, pero debió inexcusablemente introducirse la cláusula rescisoria en caso de incumplimiento, con la pérdida de las sumas abonadas en concepto de pago anticipado.

44) No se comprende la referencia a "*compañías afiliadas...conforme ley 19.550*" (punto 7.5.), en tanto no están previstas



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

=====
FISCALÍA DE ESTADO



14



compañías con dicho carácter en la mencionada ley. Tampoco se establece a partir de que momento se puede ejercer la facultad, ni que resulta inexcusable la conformidad previa de la Provincia para suscribir los instrumentos de cesión.

45) La figura del Perito, establecida en el punto 8.1. y mencionada en otros, no está prevista en el Memorándum de Entendimiento, ni en la Ley 774, salvo que se la considere un mecanismo de solución amistosa, referido en el punto 8) del Memorándum de Entendimiento.

La redacción de la primera parte no parece ser la más adecuada, en tanto se comienza haciendo referencia a cuestiones que las Partes decidan someter, para luego consignar que "*serán sometidas en forma obligatoria*".

Tampoco está clara la cuestión, cuanto menos en su redacción, de la designación del Perito. En un primer momento pareciera ser que lo designa quien pone en conocimiento a la otra parte la controversia (véase "*...designando en ése mismo acto un Perito de su elección...*"), pero posteriormente se indica que "*Las partes se reunirán a los efectos de ponerse de acuerdo en la designación de un único Perito...*".

Aún cuando pueda haber razones para que el nombramiento del Perito pueda llegar a ser decidido por el Presidente del Instituto General Mosconi, ello debiera quedar debidamente fundamentado en el expediente en que tramita el asunto, a la par que tampoco existen constancias de que el Presidente del mencionado Instituto esté dispuesto a cumplir con la previsión aquí analizada. Por último, no se contempla el criterio a seguir en el caso de que por cualquier motivo que fuere, en el futuro el Presidente del Instituto General Mosconi no pudiere realizar la designación aquí prevista.

No se determina el curso a seguir con las objeciones de las Partes con relación a la designación del Perito, a que refiere el punto 8.1.

El plazo de DIEZ (10) DÍAS para que resuelva el Perito previsto en el punto 8.1., puede que en ocasiones sea exiguo y no se prevé la posibilidad de prórroga.

46) Punto 8.2. No existe un solo Informe, dictamen o indicio que indique cuáles son las Normas de Arbitraje, ni que alguien de la Provincia las haya leído ni verificado. Se determina el idioma inglés, cuando el arbitraje es en Uruguay.

No se indican los motivos por los cuales la controversia se pretende sustraer de los tribunales naturales, pero sí determina que el laudo resulta definitivo e inapelable y su ejecución y cumplimiento se hará ante tribunales comerciales de la Ciudad de Buenos Aires.

Se debe tener presente que la Corte Internacional de Arbitraje correspondería a la Cámara de Comercio Internacional que es una organización empresarial. Con relación al punto 8.2. no obra en los antecedentes arrimados informe ni dictamen jurídico alguno que avale el criterio adoptado para la resolución de controversias ("arbitraje de derecho en la República Oriental del Uruguay bajo las Normas de Arbitraje (las "Reglas ICC") de la Cámara Internacional de Comercio (la "ICC") con un árbitro de acuerdo con lo que dichas Reglas ICC establezcan, etc.). Sobre el particular, a mero título ejemplificativo, además del análisis sobre la viabilidad jurídica, debería contarse con información sobre antecedentes de la República Argentina y/o las Provincias de nuestro país recurriendo a dicho arbitraje y Reglas, resultados obtenidos, entre otros tópicos.

47) Bajo ningún punto de vista puede considerarse serio ni cierto lo sostenido en el punto 11.1. en cuanto a que la oferta se ajusta al marco legal brindado por la Ley Provincial N° 774, ello por las diferencias que han sido marcadas a lo largo de este dictamen, y serán corroboradas y profundizadas en el próximo capítulo, y como consecuencia de ello tampoco que la oferta constituya una obligación legal, válida y exigible de la Provincia, por entender que a raíz de las referidas diferencias resulta necesaria una nueva intervención de la



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO



14



Legislatura Provincial, ya que el proyecto de ninguna manera se ajusta a la autorización oportunamente conferida.

48) Con relación al punto 12.1. la redacción no resulta del todo entendible, en especial en lo relativo a que mantendrá la contribución "mientras continúe este régimen de exención impositiva derivado de la aplicación de la ley 19.640 Y TDFQ TAMBIEN goce de sus beneficios EN SUS OPERACIONES DENTRO DE LA REPUBLICA ARGENTINA...".

Tampoco se indica qué parámetro puede tener un perito para la eventual controversia.

Sobre este tópico también debería haberse requerido un dictamen jurídico contable sobre la correcta redacción de lo establecido en el punto 12.1., la posibilidad práctica de su instrumentación, y una cuantificación de los beneficios económicos que se podrían derivar de lo acordado. Tampoco obran antecedentes en cuanto a gestiones realizadas por la empresa ante las autoridades nacionales.

49) En el punto 14.1.9. debería quedar consignado el plazo máximo admitido para la realización de los trabajos allí indicados, ello para evitar perjuicios conforme los motivos ya explicitados anteriormente.

50) Con relación al punto 14.1.12. debiera obrar un informe o dictamen técnico a través del cual se avale que la conversión allí realizada es correcta.

51) Con respecto al punto 14.1.13. también debiera obrar en las actuaciones un informe a través del cual se avale fundadamente que el precio a considerar sea el publicado en www.icispricing.com.

52) El criterio adoptado para determinar el precio del gas natural conforme al punto 14.1.14. no es el que se previó en el Memorándum de Entendimiento y la Ley Provincial N° 774, pues no refleja el valor internacional, habiéndome ya referido anteriormente a este tópico, por lo que me remito en mérito a la brevedad.

53) Con relación al punto 14.1.19. del artículo 14°, debiera obrar un informe o dictamen técnico a través del cual se avale que la conversión allí realizada es correcta.

54) Respecto al domicilio a constituir por TFEQ (punto 14.2.), correspondería que se aclare que deberá ser dentro de la República Argentina.

55) En el punto 14.3.2. se refiere a "Anexos", cuando los mismos no existen en el instrumento analizado.

Concluyendo con el análisis del proyecto de "contrato" de fs. 2/24 del expte. Letra SH. N° 4215/2009, con carácter general debo decir que muchas de las consideraciones, interrogantes y falta de información clara y precisa referidos a lo largo de los capítulos I y II precedentes, y los 55 puntos de este capítulo III, podrían llevar en el futuro a eventuales contiendas judiciales y perjuicios para la Provincia, siendo obligación de las autoridades del Ejecutivo Provincial evitar dichas circunstancias, ello más allá, lo reitero, de la invalidez de cualquier convención que se suscriba en contraposición a la legislación vigente.

IV.- RAZONES POR LAS CUALES CORRESPONDE DAR NUEVA INTERVENCIÓN A LA LEGISLATURA PROVINCIAL.-

En la sesión del día 23 de diciembre de 2008, la Legislatura Provincial sancionó la Ley registrada bajo el N° 774, rezando su artículo 1° lo siguiente:



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO



14



"Declárase exceptuada del principio general del remate o licitación pública previsto en la Ley territorial 6, a la operación de disposición y colocación de regalías en especie de gas natural por parte de la Provincia, en virtud de la especialidad de la materia y la legislación nacional específica que resulta aplicable, **que se aprueba por la presente de acuerdo al Memorándum de Entendimiento y a los Puntos Centrales del Acuerdo de Gas entre la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, representada por su presidente, don Lin Yun Yo, de fecha 10 de octubre de 2008, registrado bajo el N° 13.435 y ratificado mediante Decreto provincial N° 2108/08**" (la negrita y el subrayado han sido agregados por el suscripto).

Fácil es observar que si en el proyecto de Convenio a suscribir que se ha remitido a este organismo de control obran cláusulas no contempladas en los instrumentos tomados en consideración por la Sres. Legisladores y referidos expresamente en el artículo precedentemente transcrito, tal como aquí acontece, reitero, debe darse nuevamente intervención a la Legislatura Provincial.

En efecto, en el proyecto de convenio arrimado se han incluido algunas cláusulas que se contradicen con lo aprobado por el mencionado Cuerpo o, en el mejor de los casos, introducen elementos en la contratación de notoria importancia en la toma de decisión sobre el particular, y que todo indica no fueron evaluados por los Sres. Legisladores hasta ahora.

En tal sentido resulta paradigmática la cláusula 4.4. del proyecto de convenio enviado a este organismo de control para su análisis (**por parte del Tribunal de Cuentas hace apenas 3 días y no por parte del Poder Ejecutivo**).

La misma dice:

"De aquellos volúmenes pagados y en disponibilidad de TFEQ, dentro de los Tres Primeros Años del Plazo de Suministro, TFEQ **podrá revender hasta el veinte (20%) por ciento; b) transcurridos los Tres Primeros Años TFEQ podrá revender hasta el cincuenta (50%) por**

ciento, pudiendo acumularse los saldos no vendidos por TFEQ" (la negrita no se encuentra en el original).

Es necesario destacar que la posibilidad de reventa del gas natural suministrado por la Provincial a TFEQ no se encontraba prevista en el Memorándum de Entendimiento ni en los Puntos Centrales del Acuerdo de Gas tenidos en consideración por los Sres. Legisladores al momento de sancionar la Ley Provincial N° 774, pues de haberse contemplado y expuesto en esa ocasión quizás distinto hubiera sido el resultado al que se habría arribado en dicho ámbito de existir un cláusula previendo la posibilidad en cuestión, ello a la luz de lo que expusieron en forma inequívoca los distintos oradores en el recinto legislativo.

Ello así, en tanto a través de numerosas manifestaciones públicas de los funcionarios del Ejecutivo Provincial, como así también durante el tratamiento del tema en la Legislatura Provincial, surge que una razón fundamental para receptar favorablemente la suscripción de un convenio con TFEQ estuvo dada en la necesidad de dar valor agregado, industrializar, a los recursos naturales de la Provincia, en el caso, el gas.

Veamos algunas de las concluyentes expresiones:

"...Sra. COLLAVINO: ...

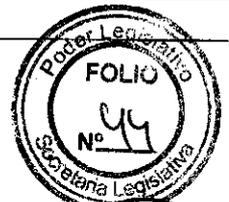
Se ha hablado mucho sobre este tema y no quedaron muchas cosas claras, nosotros como Frente para la Victoria (FPV), entendemos que éste era un proyecto que no podíamos dejar de mirar con atención, ya que estábamos hablando -nada más, ni nada menos- de dar valor agregado a uno de nuestros recursos naturales, en este caso, el gas. Fue un viejo proyecto de todas las fuerzas políticas que componemos el espectro político de esta provincia...".

"...Esta cifra por sí sola ameritaba un análisis, nosotros entendíamos que de ninguna manera estábamos rifando, ni entregando recursos naturales, sino que por fin estábamos dándole un valor agregado a través de un proyecto que cristaliza las esperanzas de



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

=====
FISCALÍA DE ESTADO



reales y genuinos puestos de trabajo para nuestros comprovincianos.

Ya que además de la planta de metanol que va a generar cerca de doscientas fuentes de trabajo, directas e incontables indirectas, **también va a permitir la instalación de plantas conexas anexadas a la inicial de metanol..**".

"...Creímos que esta era una oportunidad que no podíamos dejar pasar, **una oportunidad de desarrollo que nos va a permitir dar el primer paso para generar el polo petroquímico que tanto anhelamos en el norte de la Provincia.**

Un polo petroquímico que no sólo va a favorecer el desarrollo de la provincia..".

"...Bueno, **acá hoy nos están proponiendo un modelo de desarrollo económico**, nosotros entendemos, que se debe articular con el sistema educativo. Son pasos que se van a ir dando naturalmente. Es un momento donde todos debemos dejar las mezquindades, las cuestiones personales a un lado y pensar que fuimos elegidos para votar **proyectos que contribuyan al desarrollo de todos**, más allá de las banderías políticas que hoy tenemos...".

"...**Sra. URQUIZA:** ...

"...Desde nuestro bloque hemos hecho el análisis como partido político que, desde el año '93, el Movimiento Popular Fueguino, viene incentivando este tipo de emprendimientos **para poder darle valor agregado a nuestros recursos naturales..**".

"...**Sr. PLUIS:** ...

"...Si bien celebramos, desde un primer momento, **la posibilidad de que exista una nueva inversión o de que se genere una nueva matriz o un nuevo desarrollo industrial en Tierra del Fuego**, a mi entender, estoy priorizando toda esta maraña de ingeniería y arquitectura existente hasta el momento en que se presentó esta ley...".

"...Tal como me decía una persona que yo admiro y respeto mucho, esta es una época en que mucha gente está triste, no

saben qué va a pasar en el futuro inmediato con sus fuentes laborales y el hecho de tener una alternativa, una esperanza, **saber que puede haber el desarrollo de un polo industrial** o que se puede generar mucho trabajo alrededor de este proyecto, la verdad que prende esa luz...".

"...Sr. VELÁZQUEZ: ...Pido la palabra.

"...Hoy tenemos la oportunidad de cambiar con estos recursos. Considero que, desde esta Cámara, estamos comenzando a dar esa posibilidad que, en esta materia, nunca se dio en Tierra del Fuego: **la importancia que tiene la instalación de esta planta de metanol...**".

"...Sr. MARINELLO: ...

"...Se han dicho muchas cosas, algunas interesantes y otras que, en realidad, generan un poco de mescolanza, porque se mezcla todo en la discusión de un proyecto que -a mi juicio y al del bloque- es trascendental para la Provincia. Este proyecto de instalación de una planta de metanol que, justamente, con buen criterio, el Gobierno envió a la Legislatura, es un primer gran paso, muy importante, **para iniciar un camino distinto en la historia económica y social de Tierra del Fuego...**".

"...Y decía: "el ex secretario de Energía de la Nación evaluó que la existencia de un proyecto siempre es positiva, por lo cual la posibilidad de que la Provincia discuta o analice **la conveniencia de industrializar los recursos naturales en origen, me parece una idea muy interesante, marcaba Lapeña.**".

"Analizó que es preferible vender el gas natural **como producto petroquímico con valor agregado**, y no simplemente como sale de los pozos. Pero apuntó que es una cuestión que debe ser analizada a fondo, si es lo que quiere la Provincia, y no obnubilarse sólo con el impacto fiscal."...".

"...Como ha sucedido -por ejemplo- en la ciudad de Bahía Blanca, con el **polo petroquímico**, de lo que puedo hablar porque soy oriundo de ahí y he visto **la evolución que ha tenido la petroquímica,**



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida

e Islas del Atlántico Sur

República Argentina

=====

FISCALÍA DE ESTADO



14



y la verdad que es excepcional, cómo empezó, cómo está hoy y cómo ha dado tantas fuentes de trabajo -incluso- con gas de Tierra del Fuego...".

"...Sr. WILDER: ...

"...Más allá de esto y reiterando nuestra responsabilidad como oposición, estamos plenamente convencidos de que los recursos que tiene Tierra del Fuego, **deben ser explotados...**".

"...En definitiva, de una manera u otra, se llega al mismo fin **que es la explotación** de los recursos para beneficio de los habitantes de Tierra del Fuego...".

"...Sr. RAIMBAULT: ...

"...En principio, quiero compartir lo que ha expresado el miembro informante de la Comisión N° 3, legisladora Collavino. **Puntualmente lo que está en discusión en este asunto es la industrialización de un recurso natural en Tierra del Fuego. El nudo central de la discusión es ese...**".

"...**Pero lo cierto es que el debate central es: si estamos dispuestos a discutir un esquema de industrialización en Tierra del Fuego...**".

"...No quiere decir que si nosotros no lo hacemos, vamos a proteger los recursos naturales; porque si no damos esta discusión, se siguen llevando los recursos naturales pues son concesiones que ya están hechas y, sobre ellas, **estamos discutiendo cómo empezamos a industrializar el gas que se están llevando. Esa es la discusión central.** Y, en esa discusión central, hay aspectos políticos, constitucionales y legales.

El aspecto político, clave y fundamental, es si estamos dispuestos a dar un proceso de industrialización en Tierra del Fuego.

Si esto es así -y me parece que hay unanimidad de criterio en este recinto, de que así es, de que hay que dar esa discusión en la Provincia-, empecemos a relativizar lo que es relativo. Si acordamos en lo principal, tenemos que ser honestos ante la sociedad y decir que estamos de acuerdo en discutir la industrialización...".

"...Por primera vez, en Tierra del Fuego, el Estado provincial -no una sociedad anónima ni una entidad privada- **intenta comercializar los hidrocarburos para industrializar recursos naturales en la Provincia.**

Esto también es una definición que, **si estamos de acuerdo con la cuestión de la industrialización,** conviene que la rescatemos. Es una diferencia respecto de lo que ha sucedido..."

"...Entonces, uno se comienza a preguntar por qué creen que es disvalioso que la Provincia **empiece a cobrar en especies para luego industrializar el gas en Tierra del Fuego...**"

"...Y es la primera vez que, en nuestro país, una provincia se decide a cobrarlas **para industrializarlas en su lugar.** Esto no ha sucedido nunca en la Argentina..."

"...El Poder Ejecutivo como Estado Provincial ha decidido empezar a comercializar el gas en Tierra del Fuego y, a diferencia de otras cuestiones, **por primera vez esta decisión política de industrializar y de comercializar,** empieza con ingresos para las arcas provinciales, en vez de ingresos a los bolsillos de los funcionarios..."

"...No voy a hacer de esto una cuestión personal pero me parece que esto sí es un punto de inflexión, si demostramos que se puede comercializar hidrocarburos, **que el Estado Provincial puede empezar a industrializar** va a ser mucha más fácil la discusión, de que tenemos que comenzar a tener una sociedad del Estado, de economía mixta que permita por primera vez, comercializar e industrializar hidrocarburos y recursos naturales..."

"...La segunda cuestión que me parece que **si uno acuerda que la industrialización es el aspecto central y que en esto estamos de acuerdo aun aquellos que tienen una posición diferente sobre lo de menor valía o de menor relevancia,** entonces demos la discusión con honestidad sobre las cuestiones que son accesorias y la verdad que cuando comienza a ver esto en la cuestión menor, insustancial, del contrato en sí sobre los aspectos de juridicidad, como se le ha llamado, en los aspectos de excepción de la contratación



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

=====



16



de la Ley territorial 6, cuando uno va advirtiendo y analizando punto a punto estas cuestiones, la verdad es que no creo que haya ilegalidad, ajuricidad que se tenga que empezar a discutir de otra manera, ni que la excepción haya sido el principio en Tierra del Fuego, todo lo contrario...".

"...Me parece que hay una discusión que no ha sido bien advertida en la cuestión de **industrialización de los recursos naturales**, que es que hay una diferencia sustancial entre dominio y jurisdicción en la cuestión de los recursos naturales...".

"...¿Qué correspondería hacer con las regalías? **Miren, la Constitución dice** -y esto es política constitucional- **que con materia de regalías hay que promover la industrialización en el lugar de origen**, esto lo dice expresamente el artículo 81 de la Constitución de la Provincia...".

"...¿Qué es el imperativo constitucional? ¿Qué hay que hacer en Tierra del Fuego por imperativo constitucional? ¿Cuál es la jurisdicción en Tierra del Fuego? **¡Industrializar es la Jurisdicción en Tierra del Fuego!** ¡Hacer obras productivas con las regalías es la imposición constitucional en nuestra provincia!...".

"...Existe también, en la Argentina, en la Jurisprudencia, en la doctrina, lo que se llama "inconstitucionalidad por omisión". ¿Qué pasa si no hacemos esto? Al gas se lo siguen llevando, porque no estamos discutiendo concesiones de nuevos yacimientos. **Estamos discutiendo la industrialización de aquellos yacimientos** que, hace mucho tiempo, ya están licitados. Si se sigue así, si todo sigue así, si nada pasa con respecto a esto, en realidad, los únicos que ganan son los que ya están ganando. Esta es la definición central que está en discusión, hoy, también en Tierra del Fuego.

¿Qué quisieron decir los constituyentes cuando expresaron que la política constitucional de Tierra del Fuego, el artículo de Tierra del Fuego, **lo que impone la Provincia es la industrialización** y las regalías en obras?

Les leeré lo que dijo el constituyente Rabassa: "Los recursos naturales son la base de la economía genuina de la Provincia, en

todas sus manifestaciones, porque asistiendo, como estamos asistiendo, al agotamiento del modelo de pseudoindustrialización operada en el ex territorio, dependiente del subsidio, en este sentido amplio, del Gobierno nacional y de la indulgencia de los funcionarios de turno, **debemos pasar a contemplar la posibilidad de un nuevo modelo económico para Tierra del Fuego, fundamentado en la industrialización de los recursos naturales y el turismo**".

Decía que había que "**llegar a la obligatoriedad de la industrialización**, por lo menos parcial, de los hidrocarburos en el territorio provincial".

El constituyente Mora decía: "La idea de explotación y transformación fue una propuesta nuestra de modificación referida, básicamente, **a que se entienda el concepto de 'generación de valor agregado'; es decir, la industrialización, semi-industrialización o la industrialización al máximo posible de esos recursos**". Lo mismo opinaba Ferreyra...".

"...Lo mismo dijo el convencional Funes, **quien expresó que los constituyentes no debían tener miedo a establecer la obligatoriedad de la industrialización. Dice: "No tengamos miedo a decir 'deberán o deben ser utilizados'**. Quizás 'deberán' sea el tiempo apropiado para darles la posibilidad a la ley de reglamentarlo. Pero debemos colocar algo que asegure un futuro, quizás no inmediato, sino en un futuro lejano. Yo diría que el plazo podrían ser diez años -decía al momento de la sanción de la Constitución, pero lamentablemente están bastante pasados- que asegure que una buena parte de esos recursos sea reutilizada en el desarrollo de otras fuentes que provean de trabajo al poblador de esta provincia".

Entonces lo que sí dice la Constitución de la Provincia e impone a los poderes públicos -y la Legislatura es un poder público- es que tenemos que industrializar y destinar las regalías a obras productivas....

Entonces, **si la imposición es la obligación de industrializar**, cambia la cuestión del convenio...".



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

=====
FISCALÍA DE ESTADO



14



"...El fomento de la **actividad industrial** es todo lo contrario: entre muchos, muchos..."

"...La venta de gas para industrializar en Tierra del Fuego es justamente la imposición constitucional de fomentar la industria en esta provincia sobre la industrialización de los recursos naturales, este artículo ¡no se leyó!. Entonces ¿cuál es la juridicidad de la que están hablando cuando mencionan estas cosas, por qué el artículo 81 no se aplica, cuál es la razón por la que el artículo 84 se dejó de lado y ni siquiera se lee?..."

"...La mayor discusión es la cuestión política de **la industrialización** y otra vez -como lo decía la legisladora Collavino- la posibilidad de rediscutir, como ha sucedido en algún momento **que se industrialice de una vez por todas en esta provincia...**"

"...¿Qué sucedía con la empresa Metanex? La empresa era la primera industrializadora de metanol de gas del mundo, con el gas que mandábamos de Tierra del Fuego.

Lo que nosotros decíamos que teníamos que tener por imperio constitucional y no lo hacíamos, lo hacía un país vecino a través de otra empresa..."

"...Es decir, nosotros que teníamos el gas **y la obligación de industrializarlo**, se lo mandamos a una empresa del otro lado de nuestra frontera para que durante veinte años la industrialice. Y ahora que empezamos a intentar **discutir un proceso de industrialización**, en Tierra del Fuego, nos dicen primero que no se puede y después que no hay gas. El gas que hoy mismo -en Tierra del Fuego, del lado chileno acaban de descubrir..."

"...El Estado tiene que intervenir en **la industrialización**, esto es un desafío y una cuestión ideológica del Poder Ejecutivo de la Provincia, **pero también -fundamentalmente- es un imperativo constitucional...**"

Por último no puedo omitir recordar que aun en la hipótesis de que el "Contrato" a suscribir tras la sanción y promulgación de la Ley Provincial N° 774 se ajustara estrictamente a lo prescripto por

esta última, lo que no se da en el caso, según el criterio sostenido por el Sr. Secretario Legal y Técnico en su Dictamen SLYT N°705/08 (doc. N°10), igualmente correspondería dar nueva intervención a la Legislatura Provincial. (ver fs. 266).

V.- DOCUMENTACIÓN QUE DEBE CONSIDERARSE PARTE INTEGRANTE DEL PRESENTE DICTAMEN.

Además de la que se ha indicado a lo largo del presente dictamen, también forman parte del mismo la siguiente documentación, con la numeración que en cada caso se indica:

1) NOTA N° 304 GOB. de fecha 10/10/08 (signada con el N°22).

2) Decreto Provincial N° 2108/08 de fecha 10/10/08 (signado con el N°23).

3) Nota F.E. N° 711/08 de fecha 06/11/08 (signada con el N°24).

4) Nota F.E. N° 712/08 de fecha 06/11/08 (signado con el N° 25).

5) NOTA N° 1398/2008 LETRA: T.C.P. de fecha 11/11/08 (signada con el N°26).

6) NOTA N° 280/08 LETRA: SEC. LEG. de fecha 10/11/08 (signada con el N°27).

7) NOTA 045/08 LETRA: D.I.P/SEC.LEG. de fecha 10/11/08 (signada con el N°28).

8) Carátula Asunto N° 471 Período Legislativo 2008 (signada con el N°29).

9) "PROYECTO DE INSTALACIÓN DE UNA PLANTA DE PRODUCCIÓN DE METANOL" (75 fs.) (signado con el N°30).

10) NOTA N° 366/08 L: PRESIDENCIA de fecha 10/11/08 (signada con el N°31).

11) Nota F.E. N° 725/08 de fecha 12/11/08 (signada con el N°32).



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO



14



- 12) Nota F.E. N° 726/08 de fecha 12/11/08 (signada con el N°33).
- 13) Nota F.E. N° 727/08 de fecha 12/11/08 (signada con el N°34).
- 14) Nota F.E. N° 765/08 de fecha 24/11/08 (signada con el N°35).
- 15) Nota F.E. N° 764/08 de fecha 24/11/08 (signada con el N°36).
- 16) Carátula expte. TC.P. V.A. 353/2008 del Tribunal de Cuentas de la Provincia (signado con el N°37).
- 17) INFORME N° 463/08 del Secretario Contable del Tribunal de Cuentas de la Provincia de fecha 16/10/08 (signado con el N°38).
- 18) Fotocopia artículo periodístico del diario Provincia 23, titulado: "La provincia recibirá una contribución del 2,5% del margen comercial" (signada con el N°39).
- 19) INFORME N° 466/08 del Secretario Contable del Tribunal de Cuentas de la Provincia de fecha 17/10/08 (signado con el N°40).
- 20) Resolución del Tribunal de Cuentas de la Provincia N° 100/2008 V.A. (signada con el N°41).
- 21) Cédula de notificación a la Sra. Gobernadora de la Provincia, de la Resolución indicada en el punto precedente (signada con el N°42).
- 22) INFORME N° 576/08 del Secretario Contable del Tribunal de Cuentas de la Provincia de fecha 13/11/08 (signado con el N°43).
- 23) INFORME N° 590/08 del Secretario Contable del Tribunal de Cuentas de la Provincia de fecha 18/11/08 (signado con el N°44).
- 24) Carátula expte. TC.P. V.L. 389/2008 del Tribunal de Cuentas de la Provincia (signado con el N°45).

25) Acuerdo Plenario N° 001690 del Tribunal de Cuentas de la Provincia de fecha 14/11/08 (signado con el N°46).

26) Cédula de notificación al Sr. Fiscal de Estado del Acuerdo Plenario N° 001690 (signada con el N°47).

27) Cédula de notificación al Sr. Vicepresidente 1° a cargo de la Legislatura Provincial del Acuerdo Plenario N° 001690 (signada con el N°48).

28) Cédula de notificación a la Sra. Gobernadora de la Provincia del Acuerdo Plenario N° 001690 (signada con el N°49).

29) NOTA N° 1470/2008 LETRA: T.C.P. de fecha 26/11/08 (signada con el N°50).

30) NOTA 048/08 LETRA: D.I.P./SEC.LEG. de fecha 26/11/08 (signada con el N°51).

31) Carátula Asunto N° 184 Período Legislativo 2008 (signada con el N°52).

32) NOTA N° 129/2008 Letra: Bloque F.P.V. de fecha 05/11/08 (signada con el N°53).

33) Pliego de preguntas formuladas por Bloque Frente Para la Victoria (signado con el N° 54).

34) Pliego de preguntas formuladas por Bloque Movimiento Popular Fueguino (signado con el N°55).

35) Resolución SE N° 1070 del 19/09/08 (signada con el N°56).

36) Pliego de preguntas formuladas por Bloque de la Unión Cívica Radical (signado con el N°57).

37) Acta reunión de Comisión N° 3 de la Legislatura Provincial del 30/12/08 (signada con el N°58).

38) NOTA N° 253/08 LETRA: M.E. de fecha 19/11/08 (signada con el N°59).

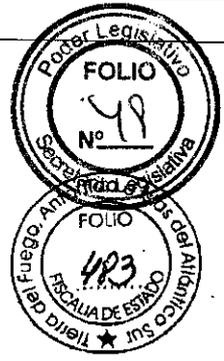
39) Respuestas del Ministro de Economía a las preguntas del Bloque Frente Para la Victoria acompañadas por Nota M.E. N°253/08 (signadas con el N°60).



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

=====

FISCALÍA DE ESTADO



40) Respuestas del Ministro de Economía a las preguntas del Bloque U.C.R. acompañadas por Nota M.E. N°253/08 (signadas con el N°61).

41) Respuestas del Ministro de Economía a las preguntas del Bloque Movimiento Popular Fuegoño acompañadas por nota M.E. N°253/08 (signadas con el N°62).

42) NOTA N° 383/08 L: PRESIDENCIA de fecha 28/11/08. (signada con el N°63).

43) N.I. N° 7706/08 D.G.A.F.S.G. de fecha 24/11/08 (signada con el N°64).

44) Providencia de fs. 354 del expte. F.E. N° 57/08 (signada con el N°65).

45) Fotocopia artículo extraído de www.actualidad.tdf.com.ar del 13/11/08, cuyo título es "OLIVERO INSISTIÓ QUE "LAS REGALÍAS SON TRIBUTOS Y NO HACE FALTA LICITACIÓN PARA UTILIZARLAS" (signada con el N°66).

46) Fotocopia artículo extraído de www.prensa.tierradelfuego.gov.ar del 25/11/08, bajo el título "sostienen que fallo de la Suprema Corte es "más favorable al criterio del Gobierno"" (signada con el N°67).

47) Fotocopia artículo extraído de www.eldiariodelfindelmundo.com del 26/11/08 con el título "REGALÍAS-FALLO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN" (signado con el N°68).

48) Fallo "Neuquén, Provincia del c/Capex S.A. s/Cobro de regalías", extraído del sitio www.csjn.gov.ar (signado con el N°69).

49) Fotocopia artículo "Tratamiento impositivo y jurídico de las regalías en la Argentina" por María Gabriela Peralta, Andrea Paula Abella y Juan Francisco Albarenque, "Petrotécnica", agosto 2005 (signada con el N° 70).

50) Fotocopia artículo del 21/11/08 "Regalías Hidrocarburíferas. Análisis e instructivo para su cálculo" por Tomás Lanardonne, www.eldial.com. (signada con el N°71).

51) Copia certificada de la denuncia presentada por los entonces Gobernador y Vicegobernador electos María Fabiana Ríos y Carlos Bassanetti el 12 de noviembre de 2007, dando lugar a la formación del expte. F.E. N° 76/08, caratulado: "S/SOLICITAN INTERVENCIÓN ANTE PRESUNTAS ACCIONES DEL P.E.P. VINCULADAS A LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE RECURSOS HIDROCARBURÍFEROS" (signada con el N°72).

52) Fotocopia de fs. 605 y 606 del expte. del registro de la Gobernación N° 15125/04 (signadas con el N°73).

53) Providencia de fs. 424 del expte. F.E. N° 57/08 (signada con el N°73).

54) fotocopia artículo titulado "Planta de metanol: Nación confirmó que no es necesario licitar la provisión de gas" del 18/12/08, extraído de www.prensa.tierradelfuego.gov.ar (signada con el N°74).

55) fotocopia artículo titulado "Duro revés para el Gobierno: la Secretaría de Energía aclaró que nunca dijo que no es necesario licitar la provisión de gas" del 18/12/08; obtenido de SUR54.com (signada con el N°75).

56) fotocopia artículo titulado "Planta de Metanol: El Secretario Legal y Técnico replicó nuevo pronunciamiento del Fiscal de Estado" extraído de www.prensa.tierradelfuego.gov.ar. (signada con el N°76).

57) Providencia de fs.430 de fecha 28/4/09 obrante en el expte. F.E. N°57/08 (signada con el N°77).

58) Copia del oficio de la Sra. Juez a cargo del Juzgado de Instrucción de Segunda Nominación del Distrito Judicial Sur de fecha 1/4/09 (signada con el N°78).

59) copia certificada de la Nota F.E. N°180/09 con acuse de recibo (signada con el N°79).

60) Artículo del portal Sur54.com titulado "Gobierno negó que se firme el jueves el contrato con los chinos para la instalación de la planta de metanol" del día 25/02/09 (extraído de www.sur54.com, signado con el N°80).

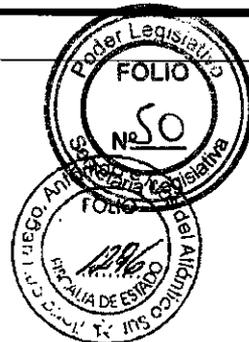
61) Artículo del portal Sur 54.com titulado "Estoy bien y no renuncié", remarcó el Ministro Croccianelli desmintiendo su alejamiento del cargo" del día 25/04/09 (extraído de www.sur54.com, signado con el N°81).



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

ES COPIA FIEL

ERIC LEONARDO PÉREZ
AUXILIAR PRINCIPAL
Secc. Reg. Despacho y Contab.
FISCALIA DE ESTADO.



31

VISTO: el expediente F.E. N° 57/08, caratulado:
"S/SOLICITA INTERVENCIÓN CON RELACIÓN A LO DISPUESTO MEDIANTE
DECRETO 2108/08"; Y

CONSIDERANDO:

Que al mismo fue incorporado como Anexo I el expediente del registro del Gobierno de la Provincia de Tierra del Fuego, Letra SH. N° 4215/2009, caratulado "S/CONVENIO CON EMPRESA TFEQ POR VENTA DE G (sic) PROVINIENDO (sic) DE REGALIAS Y CONTRUCCION (sic) DE PLANTA DE METANOL Y OTROS PRODUCTOS QUIMICOS", tras su remisión por parte del Sr. Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia "...habida cuenta de la Intervención que corresponde a esa Fiscalía de Estado..." (Nota N° 456/2009 del día 27 del corriente).

Que en relación al asunto se ha emitido el Dictamen F.E. N° 4/09, cuyos términos en mérito a la brevedad, deben considerarse aquí íntegramente reproducidos.

Que conforme a los conceptos vertidos en dicha pieza deviene procedente el dictado del presente acto, ello a los fines de materializar la conclusión a la que se ha arribado.

Que el suscripto se encuentra facultado para el dictado de la presente en atención a las atribuciones que le confieren la Ley Provincial N° 3 y el Decreto N° 444/92, reglamentario de la misma.

Por ello:

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

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Dar por finalizadas las presentes actuaciones, concluyendo en que el proyecto de fs. 2/24 del expediente del registro del Gobierno de la Provincia de Tierra del Fuego, Letra SH.

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur, son y serán Argentinas"

ES COPIA FIEL


ERIC LEONARDO PEREZ
AUXILIAR PRINCIPAL
Secc. Reg. Despacho y Contable
FISCALIA DE ESTADO

N°4215/2009, caratulado: "s/CONVENIO CON EMPRESA TFEQ POR VENTA DE G (sic) PROVINIENDO (sic) de REGALIAS Y CONTRUCCION (sic) DE PLANTA DE METANOL Y OTROS PRODUCTOS QUIMICOS", que fuera puesto a consideración de este organismo de control mediante Nota N°456/2009 del Sr. Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia, no se ajusta a la legislación vigente, ello de acuerdo a los motivos expresados en el Dictamen F.E. N° 14 /09.

ARTÍCULO 2°.- Disponer el archivo del expediente F.E. N° 57/08 del registro de esta Fiscalía de Estado de la Provincia, medida de la cual se dejará constancia en el registro respectivo.

ARTÍCULO 3°.- Mediante entrega de copia certificada de la presente y del Dictamen F.E. N° 14 /09, notifíquese al Tribunal de Cuentas de la Provincia por intermedio de su Presidente; a la Sra. Gobernadora de la Provincia; y a los Sres. Legisladores a través de su Vicepresidente 1° a cargo de la Presidencia. Pase para su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia. Cumplido. Archívese.-

RESOLUCIÓN FISCALÍA DE ESTADO N° 33 /09.-

Ushuaia, 29 ABR. 2009


VIRGLIO C. MARTINEZ DE SAIZ
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



14



62) Artículo del periódico Provincia 23 titulado "Al final se podían pagar los sueldos. Decisiones y mentiras" del día 09/04/09 (extraído de www.p23.com.ar, signado con el N°82).

63) Nota N°456/09 Letra TCP de fecha 27/4/09 (signada con el N°83).

64) copia del Expte. N°4215/09 del registro de la Gobernación que fuera remitido a este organismo por el Tribunal de Cuentas mediante Nota N°456 TCP.

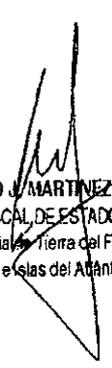
Debo destacar que el suscripto se ha visto constreñido a emitir el presente en forma perentoria y en el plazo de tres días, lo que implica que, más allá de las graves anomalías apuntadas, las observaciones podrían ser aún mayores.

Por otra parte, señalo que mi Intervención no obedeció a un pedido concreto del Poder Ejecutivo, el que por otra parte no contestó los requerimientos que al efecto oportunamente le cursara sobre la cuestión ni diera la más mínima importancia o atención a las numerosas observaciones que ya se formularan a todo este proceso, sino que ello obedeció al pedido expreso que formulara el Tribunal de Cuentas el día 27 del corriente.

Frente a ello, y habiendo arribado a conclusiones que resultan irrefutables respecto a la improcedencia de suscribir un contrato en la forma en que fue presentado al Tribunal de Cuentas, debo poner las mismas en conocimiento tanto del citado órgano de control como del Poder Ejecutivo y la Legislatura Provincial.

DICTAMEN FISCALÍA DE ESTADO N° 14 /09.-

Ushuaia, 29 ABR. 2009


VIRGILIO J. MARTÍNEZ DE SÚCRA
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
FISCALIA DE ESTADO

ES COPIA

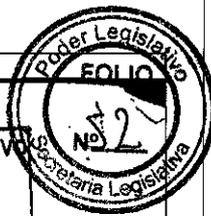
PODER LEGISLATIVO
PRESIDENCIA

N° 1846

17-12-08

HORA: 15:30

FIRMA: *[Firma]*



Cde. Expte. F.E. N° 57/08

Nota F.E. N° 833/08



Ushuala, 17 DIC. 2008

PRESIDENCIA DEL PODER LEGISLATIVO PROVINCIAL.

Tengo el agrado de dirigirme a Ud., y por su intermedio a los demás integrantes del Cuerpo que preside, con motivo de la seria preocupación que me ocasionan el contenido del Dictamen S.L. y T. N° 705/08, la falta de respuesta a diversos Interrogantes planteados a través de las Notas F.E. N° 764/08, 765/08, 766/08, 767/08 y 789/08, y la obtenida respecto a otros, y por último, diversas expresiones públicas efectuadas por funcionarios del Ejecutivo Provincial, todo ello con relación a los instrumentos ratificados mediante el Decreto Provincial N° 2108 del 10 de octubre del corriente y acompañados a la NOTA N° 304 GOB., cuya aprobación por parte de la Legislatura Provincial se persigue, haciendo constar que ello no se ve alterado por la eventual existencia de una nota de la Secretaría de Energía de la Nación vinculada al tema, respecto a la cual se ha referido el Sr. Secretario Legal y Técnico en forma pública en el día de la fecha, en atención a que lo aquí expuesto deriva del respeto a las autonomías provinciales y al "bloque de constitucionalidad", lo que no ha de darse si se pretende actuar conforme a la Resolución N°232/02 de la Secretaría de Energía de la Nación sin respetar las Instituciones locales y el Derecho Público Provincial.

En tal sentido, cabe consignar lo siguiente:

- 1) La incomprensible mutación en los argumentos utilizados para la elección del cocontratante en forma directa, de la que resulta palmaria demostración el cotejo entre lo sostenido por el Sr. Secretario Legal y Técnico en su Nota N° 485/08

[Firma]

S.L. y T. (v.gr. invocando el art. 25° y algunos incisos del art. 26° de la Ley Territorial N° 6; habiendo sido emitida VEINTE (20) DÍAS después de insertar su firma abreviada en el Decreto Provincial N° 2108/08), y por el mismo funcionario en el Dictamen S.L. y T. N° 705/08 (v.gr. invocando la Resolución N° 232/02 de la Secretaría de Energía de la Nación).

2) Son tan manifiestas e incomprensibles las contradicciones en que ha incurrido el Sr. Secretario Legal y Técnico, que incluso sostiene criterios diferentes en cuanto al principio general en materia de contrataciones.

Así, en la Nota N° 485/08 Letra S.L. y T. dicho funcionario expresa:

*"...el principio general de nuestra legislación es que la licitación pública es exigida sólo cuando del contrato se deriven gastos para la provincia (art. 25, ley 6): en efecto si no se derivan gastos -por ej: como contraprestación provincial a modo de desembolsos o inversiones de fondos provinciales-, cabría el entendimiento de que **rige el principio general de libertad de elección del co-contratante**, con lo cual lo primero que habrá que aclarar es este punto particular en relación al contenido del memorando en cuestión..."* (la negrita ha sido agregada pues no se encuentra en el original).

Sin embargo, en el Dictamen S.L. y T. N° 705, suscripto 18 días después de la citada nota, el Sr. Secretario Legal y Técnico afirma:

*"...De mi parte, comparto los argumentos expuestos por Comadira en cuanto a que la regla debe ser la seleccionabilidad en materia de contrataciones del Estado (como lo reconoce el art. 74 de nuestra Constitución Provincial), con todos sus diversos principios, y distinguiendo "como especies; la libre elección discrecional, por un lado, y los sistemas reglados de restricción, a la discrecionalidad funcional, por el otro". Tal principio de seleccionabilidad, así, no es absoluto, y si bien **imperera como regla el principio de la***



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

FISCALIA DE ESTADO

3



seleccionabilidad reglada y pública (con el respeto a la publicidad, la concurrencia, la igualdad, etc...), cabe tomar en consideración que "no significa que él deba ser absoluto, porque pueden darse situaciones en las cuales, por sus características, no resulte posible o conveniente su implementación; en tales supuestos, se podrá acudir, naturalmente, a otros criterios de selección reglados o, directamente, discrecionales" ídem, pág. 100)... (la negrita se encuentra en el original; pág. 16).

Los dos párrafos transcritos no pueden causar menos que sorpresa y alarma.

No es posible que el Sr. Secretario Legal y Técnico, sostenga VEINTE (20) DÍAS después de haber insertado su firma abreviada en el Decreto Provincial N° 2108/08, que en materia de contrataciones "...rige el principio general de libertad de elección del co-contratante...", y DIECISIETE (17) DÍAS después de suscribir dicha nota afirme su coincidencia con otro criterio claramente contrapuesto, esto es que "...la regla debe ser la seleccionabilidad en materia de contrataciones del Estado (como lo reconoce el art. 74 de nuestra Constitución Provincial), con todos sus diversos principios, y distinguiendo "como especies, la libre elección discrecional, por un lado, y los sistemas reglados de restricción, a la discrecionalidad funcional, por el otro".

Pero además de ello, que resulta incomprensible, causa sorpresa que el Secretario Legal y Técnico se refiera a su coincidencia en la materia con Comadira, e invoque a éste en sustento de la modalidad adoptada para la contratación con Tierra del Fuego Energía y Química S.A., pues basta dar lectura a las páginas 130 a 154 de su obra "La Licitación Pública" (segunda edición actualizada y ampliada, LexisNexis, año 2006), a las cuales sin perjuicio de la transcripción de algunos párrafos en mérito a la brevedad me remito, para concluir en que dicho autor jamás podría avalar la citada contratación.

En la obra citada se puede leer:

"...Sentada esa premisa, no parece dudoso que por el lado de la Administración la obtención de las metas consagradas en el Preámbulo constitucional está mejor garantizada, al menos formalmente, con el empleo de procedimientos licitatorios públicos u otros equivalentes en la restricción de la libertad funcional, en tanto obligan al agente estatal a cumplir requisitos precisos de actuación, que en el proceder discrecional se libran a la razonabilidad del funcionario.

Más también desde la óptica de las garantías debidas a los particulares la utilización de procedimientos reglados y públicos de contratación resulta la opción apropiada en el ejercicio de la función administrativa..!"

"...Si la idoneidad, como aptitud moral, técnica y hasta de ideología democrática, es el único requisito para el acceso en condiciones igualitarias a los empleos públicos, no se advierte por qué se habrá de someter la contratación pública a una regla general de celebración discrecional que, aun cuando excluya la arbitrariedad, relativiza, sin embargo, por definición, la garantía formal de acceso igualitario al contrato público..."

"...La cláusula constitucional que comentamos está destinada a tener, pues, una fuerza expansiva suficiente como para trascender el limitado campo de la relación de función pública y abarcar, por ende, toda clase de contratación con el Estado.

La reforma constitucional de 1994 ha incorporado, además, textos de singular importancia en esta materia; así, el art. 75, inc. 23, encomienda al Congreso en lo pertinente "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos..."

Y no cabe duda de que no tiene las mismas oportunidades ni goza de iguales derechos, quien carece de la



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

FISCALIA DE ESTADO

posibilidad de contratar con la Administración, porque ésta no invita, públicamente, como principio general, a presentar ofertas a todos quienes están en condiciones de hacerlo, sino que determina en forma discrecional al particular con el cual se habrá de relacionar.

Por otra parte, si la Constitución, en su art. 42, segundo párrafo, también impone a las autoridades el deber de proveer a "la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados", ¿no se está dejando inerte a quien no se le permite competir?; ¿no se está distorsionando el mercado si se acepta que, como regla, la Administración seleccione discrecionalmente a quien ha de ser su cocontratante, ante la mirada impotente de los restantes interesados, a los cuales no se les permite hacer llegar sus propuestas?

Se debe tener en cuenta, además, que en virtud de la Convención Interamericana Contra la Corrupción, aprobada por la ley 24.759, se puede afirmar, en nuestro país, la vigencia de la publicidad como principio supralegal para los sistemas tanto de contratación de funcionarios públicos como de adquisición de bienes y servicios por parte del Estado; y es posible agregar, respecto de esta última, los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad, cuya observancia en los procedimientos de contrataciones públicas en que intervengan impone a los funcionarios el art. 2º, inc. h), de la Ley de Ética Pública.

De allí, entonces, que tanto el ingreso a los empleos públicos como la posibilidad de acceder a las contrataciones con el Estado se deban considerar amparados, en nuestro ordenamiento, por las garantías de igualdad y publicidad.

La discrecionalidad administrativa supone como límite inherente a su propia concepción el respeto de los principios y garantías constitucionales; y ni aquéllos ni éstas tienen formalmente garantizado de modo suficiente su respeto



cuando la Administración no está obligada, como principio, a encauzar formal, pública y reglamentadamente su accionar selectivo.

No se trata, por cierto, de asegurar al interesado el derecho a la adjudicación; pero sí el de ser aceptado, en igualdad de condiciones, a participar de la puja pública que culminará con la elección del oferente que demuestre la mayor idoneidad.

Nada de ello se puede lograr si como principio no se impone un procedimiento de selección reglado, estructurado sobre bases igualitarias y públicas, que asegure la concurrencia de todos los interesados que reúnan los requisitos necesarios para postularse.

A todo lo dicho corresponde agregar la consideración de numerosos instrumentos internacionales que han pasado a tener jerarquía constitucional, según lo dispuesto por el art. 75, inc. 22, 2° párrafo, de la norma fundamental, en los cuales es posible hallar disposiciones que no vienen sino a corroborar y reforzar el punto de vista desarrollado.

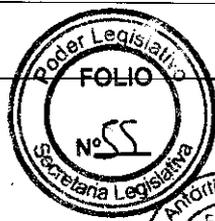
Así, la Declaración Americana de los Derechos Y Deberes del Hombre consagra la igualdad ante la ley de todas las personas (art. II); la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce la igualdad ante la ley y la protección contra toda discriminación (art. 7), y el derecho de toda persona al trabajo y a la libre elección de su trabajo (art. 23.1); el art. 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: "Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección ante la ley"; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene en el punto 1 del art. 6 el formal reconocimiento de los Estados partes del "derecho a trabajar que comprende el derecho de toda persona de tener oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar ese derecho"; finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y



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

FISCALIA DE ESTADO

7



Políticos prescribe la igualdad de todas las personas ante la ley, el derecho a no ser discriminado y a recibir protección legal (art. 26).

¿Se puede considerar que atiende debidamente estos principios la libre elección por parte de la Administración?

Sin mayor esfuerzo se puede apreciar que es tratado en forma desigual y, por ende, discriminado, aquel a quien, estando objetivamente en condiciones de aspirar a la contratación con el Estado, no se le permite competir con quienes, como él, pueden hacerlo al acceder en virtud de procedimientos de selección no públicos.. (la negrita no pertenece al original).

3) Que los esfuerzos del Sr. Secretario Legal y Técnico por quitar toda entidad a la Nota N° 485/08 S.L. y T., de ninguna manera pueden llevar a pensar que en la misma puedan volcarse argumentaciones carentes de toda razonabilidad (como lo fue, a mero título ejemplificativo, la mutilación realizada con el artículo 25° de la Ley Territorial N° 6).

Por otra parte, describir a la Nota N° 485/08 Letra: S.L. y T. como la "...mera presentación de ciertas ideas iniciales aportadas en su oportunidad al debate institucional convocado por la Legislatura..."; "...una simple nota interna..." en la que se exponían "...diversas ideas y enfoques jurídicos (en abstracto)..."; "...Ideas y enfoques jurídicos (meramente iniciales)..."; elaborada en un marco de discusión o intercambio de "...Ideas o primeras aproximaciones vinculadas a la temática en cuestión..."; etc. (la negrita corresponde al original; véanse págs. 5 y 6 del Dictamen S.L. y T. N° 705/08), no puede menos que sorprender y alarmar.

En efecto, si la Nota S.L. y T. N° 485/08 y el alcance que el Secretario Legal y Técnico le otorga se hubiera dado al inicio de las tratativas que culminaron con la suscripción de los distintos instrumentos con la empresa Tierra del Fuego Energía y Química S.A., con cierta generosidad (en atención a la invocación de causales de excepción del procedimiento de remate o licitación pública

manifiestamente Inadmisibles para el caso), podría aceptarse su contenido; pero si la nota en cuestión fue emitida **más de TRES (3) MESES** después de la suscripción del "Acuerdo de Cooperación" suscripto por el Ministro de Economía y el Secretario de Hidrocarburos de la Provincia, y Tierra del Fuego Energía y Química S.A. (22/07/08), **VEINTE (20) DÍAS después** de suscripto el "Memorándum de Entendimiento" y los "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego" entre la Provincia de Tierra del Fuego y la citada sociedad (10/10/08), y **VEINTE (20) DÍAS después** del dictado del Decreto Provincial N° 2108/08 (10/10/08), que dispone "*Ratificar en todos sus términos el Memorando de Entendimiento y los Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, representada por la suscripta y Tierra del Fuego Energía y Química S.A., representada por su Presidente Dn. Lin Yun Y, de fecha diez (10) de Octubre de 2008, registrados bajo el N° 13435, cuyas copias autenticadas forman parte integrante del presente*" (art. 1°), y "*Remitir copia del presente a la Legislatura Provincial, a los fines previstos por los artículos 84°, 105°, Inciso 7) y 135°, Inciso 1) de la Constitución Provincial*" (art. 2°; la negrita no se encuentra en el original), lo manifestado por el Sr. Secretario Legal y Técnico es insostenible.

Agrego que el mencionado decreto cuenta en el sello escalera con la firma abreviada del Secretario Legal y Técnico, y que en la Nota N° 522/08 Letra: S.L. y T. de fs. 270, dicho funcionario ha informado "*...que en relación a los instrumentos a que refiere la NOTA N° 304 GOB. y el Decreto Provincial N° 2108/08, **he intervenido personalmente brindando asesoramiento técnico verbalmente en distintas reuniones, desde el inicio del asunto en cuestión...***" (la negrita y el subrayado han sido agregados por el suscripto).

Si como afirma el Sr. Secretario Legal y Técnico, personalmente ha brindado asesoramiento técnico "desde el inicio del asunto en cuestión", julio de 2008 si obviamos los instrumentos de



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

FISCALIA DE ESTADO

9



abril del corriente referidos en el "Acuerdo de Cooperación" (22/07/08), es inadmisibile, aún en una "simple nota interna", que el 30 de octubre del corriente, en la Nota 485/08 Letra: S.L. y T. todo lo que haya tenido para exponer fueran "...*ciertas ideas iniciales...*" para aportar; "...*diversas ideas y enfoques jurídicos (en abstracto)...*"; "...*ideas y enfoques jurídicos (meramente iniciales)...*"; "...**ideas o primeras aproximaciones** vinculadas a la temática en cuestión..."; que por otra parte, en muchos casos resultan inaceptables como fuera explicado en el Dictamen F.E. N° 19/08, e incluso difieren en lo referente a las razones por las cuales no correspondería remate o licitación pública, con las expuestas en el Dictamen del mismo Secretario Legal y Técnico registrado bajo el N° 705/08.

No puedo evitar recordar aquí lo que la Ley Provincial N° 752-Ley de Ministerios (respecto de la cual el Sr. Secretario Legal y Técnico ha manifestado que "...**personalmente he estado a cargo de la redacción...**" en la Nota N° 466/08 Letra: S.L. y T. -la negrita no se encuentra en el original-) establece que compete a la Secretaría Legal y Técnica, en algunos de los incisos de su artículo 18°:

"3.- **analizar todos los convenios y contratos a celebrar con organismos internacionales, nacionales, provinciales, municipales, comunales y entidades privadas o personas antes de su firma, cuidando su adecuada redacción y mantener actualizado el registro de dichos instrumentos**" (la negrita no aparece en el original).

"5.- **promover la vigencia de un rol pedagógico y protectorio sobre los derechos, los deberes y las garantías fundamentales, en los distintos servicios jurídicos mencionados en el inciso anterior, en miras de la recepción cultural y discursiva de las propledades del Estado constitucional, social y democrático y su influencia en las orientaciones y tareas del Estado y en su relación con la sociedad civil. A tal fin fomentará el estudio, el debate y la observancia de los estándares jurídicos del Derecho Público**

actualizados desde el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos con jerarquía constitucional... (la negrita y el subrayado no pertenecen al original).

"9.-revisar y supervisar todos los proyectos que se eleven a la firma del Gobernador" (la negrita y el subrayado no se encuentran en el original).

A la luz de dichas prescripciones, aun cuando ya el asesoramiento, por ejemplo al Sr. Ministro de Economía en una cuestión de tanta importancia merecía un profundo estudio de la misma por parte de la Secretaría Legal y Técnica (sobre el tema véase el inciso 12° del art. 18° de la Ley Provincial N° 752), es indudable que al 10 de octubre del corriente el Sr. Secretario Legal y Técnico debió tener un acabado conocimiento del asunto a que refieren los instrumentos ratificados por el Decreto Provincial N° 2108/08.

Entre otros aspectos, a ese fecha el Sr. Secretario Legal y Técnico ya debería haber estudiado y tener opinión fundada respecto a las razones por las cuales, según su criterio, la operación convenida con Tierra del Fuego Energía y Química S.A. podía realizarse en forma directa, y no mediante el procedimiento de remate o licitación pública.

Tenemos entonces que al menos al 10 de octubre del corriente (en realidad a partir del asesoramiento brindado en fecha anterior), el Sr. Secretario Legal y Técnico entre otras cuestiones referidas a los instrumentos suscriptos por la Provincia con Tierra del Fuego Energía y Química S.A., debió tener opinión fundada en cuanto a si era viable, y en tal caso porqué, la contratación directa con la citada empresa.

Y si tenía dicho conocimiento, si se quiere aún sucintamente por ser una "mera nota interna", en la Nota N° 485/08 Letra: S.L. y T., apelando simplemente al sentido común, debemos entender que las causales en esta última indicadas para contratar en forma directa con la empresa antes citada (art. 25° y distintos incisos



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

FISCALIA DE ESTADO

11



del art. 26° de la Ley Territorial N° 6), son las que, aún erróneamente, luego de un profundo estudio entendió el Sr. Secretario Legal y Técnico que avalaban dicho accionar, y lo llevaron a insertar su firma abreviada en el sello escalera del Decreto Provincial N° 2108/08, de tal modo que la Sra. Gobernadora suscribiera el mismo en el entendimiento que actuaba conforme a derecho.

Esto significa que la Nota S.L. y T. N° 485/08, en lo que venimos analizando, no hizo más que exponer los motivos por los cuales al momento de suscribirse los instrumentos del 10 de octubre del corriente y el Decreto Provincial N° 2108/08, desde el Poder Ejecutivo se entendía que se podía realizar lo convenido con Tierra del Fuego Energía y Química en forma directa.

Por ello, no se comprende la preocupación del Sr. Secretario Legal y Técnico por aclarar el carácter de nota de la registrada bajo el número 485/08, considerando que ello no fue puesto en entredicho, y que la circunstancia de que haya tenido dicho carácter, no habilita a que en la misma se pueda haber realizado cualquier afirmación.

En efecto, por más que haya sido una nota interna, al ser emitida **VEINTE (20) DÍAS después** de la suscripción de los instrumentos del 10 de octubre del corriente y el respectivo decreto ratificatorio, no puede caber duda alguna, más allá del mayor o menor desarrollo o fundamentación que en ella se efectúe, que las causales allí invocadas eran las que habían llevado al Ejecutivo Provincial a actuar en la forma en que lo hizo.

Es impensable suponer que **VEINTE (20) DÍAS después de colocar su firma abreviada** en el sello escalera del Decreto Provincial N° 2108/08, el Sr. Secretario Legal y Técnico al asesorar al Sr. Ministro de Economía, le suministrara argumentos para justificar la operación en forma directa con la empresa Tierra del Fuego Energía y Química S.A., diferentes a los que sustentaran la suscripción del citado decreto.

Tan impensable, y agregaría disparatado, como creer que **VEINTE (20) DÍAS después** de su Intervención en el Decreto Provincial N° 2108/08, el Sr. Secretario Legal y Técnico sólo contara con "*ciertas ideas Iniciales*", "*Ideas y enfoques jurídicos (meramente Iniciales)*"; o "*Ideas o primeras aproximaciones vinculadas a la temática en cuestión*".

En síntesis, el innecesario esfuerzo puesto de manifiesto por el Sr. Secretario Legal y Técnico para restar entidad a la Nota S.L. y T. N° 485/08, nada cambia, recurriendo simplemente al sentido común, en cuanto a que ella reflejó las razones que en opinión del citado funcionario permitían en el caso no seguir el procedimiento de remate o licitación pública.

Como así también, que a dicha fecha, 30 de octubre de 2008 (20 días después de dictado el Decreto Provincial N° 2108/08), el Sr. Secretario Legal y Técnico desconocía la existencia, o consideraba no aplicable al caso, a la Resolución de la Secretaría de Energía de la Nación N° 232/02, en tanto en ningún momento fue citada en la Nota 485/08 Letra: S.L. y T.

Es obvio, y me sorprende, como con tantos otros aspectos del caso, tener que explicar que sostengo lo expuesto en el párrafo precedente, a raíz de que de haber tenido conocimiento de la existencia de la Resolución de la Secretaría de Energía de la Nación N° 232/02, y que la misma era aplicable al asunto abordado, naturalmente que el Sr. Secretario Legal y Técnico **al menos la hubiese citado** (lo que no fue hecho ni en su Nota N° 485/08 Letra: S.L. y T., ni en el decreto ratificadorio N° 2108/08, ni en la Nota GOB. N°304 remitida a la Legislatura Provincial).

Por último, no puedo finalizar el presente punto sin hacer un breve comentario a la siguiente manifestación del Sr. Secretario Legal y Técnico:

"...Por otra parte, en el dictamen 19/08 se hace constar que se conoce que la nota 485 fue entregada personalmente por mi parte a los miembros del Tribunal de Cuentas. Y



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

FISCALIA DE ESTADO

efectivamente, ello fue así en una reunión meramente informal, donde justamente se discutían e intercambiaban diversas ideas o primeras aproximaciones vinculadas a la temática en cuestión, **más allá de que el suscripto no ha autorizado que se girara oficialmente tal nota a la Fiscalía de Estado, ni menos en calidad de un dictamen propio, cuestión que no me ha sido siquiera anoticiada...** (la negrita no pertenece al original; pág. 6 del Dictamen S.L. y T. N° 705/08).

Sinceramente resulta sumamente difícil comprender lo resaltado en el párrafo transcrito.

En efecto, es cuanto menos insólito que se cuestione la remisión de la nota en cuestión, que ha sido registrada (no es un simple borrador), y entregada por el propio Secretario Legal y Técnico al Tribunal de Cuentas de la Provincia.

Sería interesante que el Sr. Secretario Legal y Técnico hubiera explicado cuales son las razones que jurídicamente - e incluso éticamente-, en su opinión, impedirían que el Tribunal de Cuentas enviara a este organismo de control la nota en cuestión, como así también la necesidad de que ello le fuera "anoticiado".

También cómo se compadece el criterio sostenido, con un principio básico en el accionar de la Administración, que es el de la transparencia.

Para finalizar, desconozco los motivos por los cuales el Sr. Secretario Legal y Técnico afirma que la nota SLYT N° 485/08 fue remitida en calidad de dictamen, pues ello no es cierto.

En efecto, la nota en cuestión textualmente dice:

*"Tengo el agrado de dirigirme a Ud. en mi carácter de Vocal Legal a cargo de la Presidencia del Tribunal de Cuentas de la Provincia, a fin de hacer llegar a usted, **Nota N° 485/08 Letra S.L. y T. rubricada por el Sr. Secretario Legal y Técnico de la Provincia, Dr. Eduardo R. OLIVERO, quien personalmente la entregara a este Tribunal en reunión mantenida la semana próximo pasada...**"* (la negrita ha sido incorporada por el suscripto).



4) La inadmisibles y llamativa ausencia de dictamen Jurídico del Secretario Legal y Técnico, en forma previa, cuanto menos, al dictado del Decreto Provincial N° 2108 del 10 de octubre del corriente. Al respecto conforme lo informado por el Sr. Secretario Legal y Técnico en su Nota N° 522/08 Letra: S.L. y T., desde la Secretaría Legal y Técnica sobre tan relevante asunto, que compromete a la Provincia por VEINTICINCO (25) AÑOS y en el cual se ha pretendido elegir al cocontratante en forma directa, sólo se emitieron la Nota N° 485 Letra: S.L. y T. (VEINTE (20) DÍAS después de la fecha del Decreto Provincial N° 2108/08) y el Dictamen S.L. y T. N°705/08 (UN (1) MES Y SIETE (7) DÍAS después de la fecha del mencionado decreto).

5) Resaltar que el Sr. Secretario Legal y Técnico en ningún momento, tanto en la Nota N° 485 S.L. y T., en que citara la Ley Nacional N° 21.832 sobre Inversiones extranjeras, como en el Dictamen S.L. y T. N° 705/08, en que menciona la Ley Nacional N°24.325, ha siquiera esbozado la incidencia que podrían tener respecto al procedimiento de selección del cocontratista.

En efecto, basta la lectura del contenido de la ley de Inversiones extranjeras y del Tratado Bilateral de Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones con la República Popular de China, para comprender que el objetivo perseguido con ellos de ninguna manera se vincula con un determinado procedimiento de selección de contratistas, y menos aún prescriben contrataciones directas, cómo tampoco lo hace la tardíamente alegada Resolución N° 232/02 de la Secretaría de Energía de la Nación.

Ello así porque, conforme se ha afirmado en numerosas oportunidades, lo que se ha perseguido a través de los instrumentos antes citados, y los demás Tratados Bilaterales de similar tenor, ha sido promover el intercambio comercial internacional, lograr una mayor cooperación económica, estimular la iniciativa económica privada, y garantizar un trato justo y equitativo



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

FISCALIA DE ESTADO

15



de las inversiones extranjeras que favorezca la radicación de capitales foráneos.

En síntesis, si bien no puede omitirse tener en consideración el contenido de las leyes y convenio antes referidos (v.gr.: debléndose evitar colocar a la empresa Tierra del Fuego Energía y Química S.A. en una situación de desventaja respecto a otras), ello ninguna incidencia tiene en lo referente al procedimiento de selección del cocontratante que la Provincia, en cumplimiento de la normativa pertinente, deba seguir, en el caso el remate o licitación pública.

6) En el Dictamen S.L. y T. N° 705/08 se alude a distintos artículos de las Constituciones local y nacional, referentes al principio de subsidiariedad, iniciativa privada, promoción del desarrollo económico, etc. que nadie puede desconocer, y hacia donde debe tender el accionar del Estado, pero que además de no referirse específicamente a la cuestión del procedimiento de selección del contratista, de ninguna manera inducen o avalan actuar por fuera del derecho.

Constituye una obviedad, pero como tantas otras me veo en la obligación de aquí expresarla, que el cumplimiento de los objetivos fijados por las Constituciones local y nacional, de ninguna manera justifican lograrlos omitiendo al derecho vigente.

7) Las explicaciones brindadas en el Dictamen S.L. y T. N° 705/08, con el objeto de refutar la observación contenida en el Dictamen F.E. N° 19/08 sobre la falta de ratificación del "Acuerdo de Cooperación" del 22 de julio de 2008 no resultan satisfactorias. En tal sentido basta aquí sólo con señalar lo siguiente:

En el punto 9) del "Memorándum de Entendimiento" se lee:

"Las partes ratifican la vigencia de los términos establecidos en el punto 2.2.3. del acuerdo de cooperación suscripto el 22 de julio de 2008".

Si el "Memorándum de Entendimiento" del 10 de octubre del corriente constituyó la primer intervención, por escrito, de la Sra. Gobernadora de la Provincia con posterioridad al día 22 de julio del corriente, no puede haber explicación alguna para **que se consigne la ratificación de la vigencia** de un punto del Acuerdo de dicha fecha, que en el mejor de los casos, aceptando el criterio del Sr. Secretario Legal y Técnico, en esa fecha, 10 de octubre era ratificado, **por lo cual con anterioridad a la misma no pudo tener vigencia.**

Asimismo, no comparto el carácter aclaratorio que se le asigna al Decreto Provincial N° 2463/08, y por el contrario entiendo que su dictado justamente obedeció a la falta de ratificación oportunamente del "Acuerdo de Cooperación" del 22 de julio de 2008.

8) No puede aceptarse que luego de exponer en la Nota 485/08 Letra: S.L. y T. el Sr. Secretario Legal y Técnico que el "Memorándum de Entendimiento", del cual forma parte el documento "Puntos Centrales del Acuerdo de Gas con la Provincia de Tierra del Fuego", era *"una suerte de **preacuerdo**"*, o *"un memorando de cooperación, buena fe, intención y entendimiento mutuo, que delimita un **acercamiento inicial** de posiciones entre las partes"* (en ambos casos la negrita no se encuentra en el original); que *"...la propuesta se enmarca en lo que la doctrina especializada denomina "tratativas preliminares"..."*, y que en el preacuerdo *"...ya están plasmados los puntos centrales **del convenio que luego se pretende suscribir** con la provincia (si la Legislatura así lo estima oportuno y conveniente), adelantándose el tipo de oferta a evaluar, junto a otros requisitos técnicos..."*; todo lo cual no puede ser entendido de otra manera que no sea que estamos ante un mero "preacuerdo", un instrumento que sólo refleja un "acercamiento inicial", y que el convenio se pretende suscribir posteriormente; en el Dictamen S.L. y T. se le de un alcance claramente diferente.

En efecto allí se afirma:



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

17



"...Lo dicho en la Nota SLYT N° 485/08 simplemente despejaba el temor del entendimiento de que por la sola suscripción de la documentación en cuestión, la provincia ya estuviera obligada a alguna prestación para con la empresa. A dicho fin, es que se utilizó el término "tratativas preliminares" o "pre-acuerdo", **para despejar el entendimiento coloquial que usualmente se le da al término "acuerdo", que podría inducir a error sobre la existencia de efectos jurídicos ya exigibles en contra de la Provincia...**" (la negrita no se encuentra en el original, pág. 38 del dictamen).

Y luego de otras manifestaciones en el mismo orden de ideas, el Secretario Legal y Técnico expresa:

"...Así, lo que se intentó decir en la Nota SLYT N°485/08 es que nos encontramos con acercamientos propios de tratativas preliminares, sólo en el sentido de que aún no generan efecto jurídico alguno: es decir no generan efectos, con sus suscripción, que sean ya directamente exigibles..." (pág. 39 del dictamen).

No cabe duda alguna en cuanto a que, como en otros aspectos, el Sr. Secretario Legal y Técnico, en una incomprensible actitud, aquí modifica lo que antes había dicho, resultando inadmisibles sus "explicaciones" para intentar supuestamente "clarificar" lo que había dicho, más aún cuando están en juego cuestiones jurídicas e Instrumentos como la Nota F.E. N°485/08 Letra: S.L. y T., y quien aborda la cuestión es un profesional del derecho.

9) A la luz de lo expuesto por el propio Poder Ejecutivo Provincial en la respuesta a los puntos 3) y 6) sobre el "Acuerdo de Cooperación" del 22 de julio de 2008 del requerimiento del Bloque UCR, no se advierten los motivos por los cuales mediante el Decreto Provincial N° 2108/08 se remitieron los Instrumentos allí referidos a los fines previstos en el artículo 105° inciso 7) y 135° inciso 1) de la Constitución Provincial.

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sándwich del Sur son y serán Argentinas"

10) Ya he dicho en el Dictamen F.E. N° 19/08 que por el instrumento remitido a la Legislatura Provincial, la Provincia se comprometería a vender a Tierra del Fuego Energía y Química S.A. el gas natural que obtenga con motivo de la percepción en especie de regalías.

Así, en el "Memorándum de Entendimiento" y en los "Puntos Centrales del Acuerdo con la Provincia de Tierra del Fuego" se puede ver el siguiente texto:

"1) **Gas Natural:** ... **El gas natural obtenido en concepto de pago de regalías en especie será luego vendido por la Provincia a TDFEQ de conformidad a los términos y condiciones del presente...**" (la negrita y el subrayado han sido agregados por el suscripto).

Sorprendentemente en el Dictamen S.L. y T. N°705/08, emitido UN (1) MES Y SIETE (7) DÍAS DESPUÉS del citado Memorándum y del Decreto Provincial N° 2108/08, el Sr. Secretario Legal y Técnico saca a la luz una novedosa Interpretación respecto a cual sería la operación concretada, esto es "*un acto de colocación directa de un tributo o derecho Estatal*" (sic), a la par que en otra parte del mencionado dictamen sostiene la imposibilidad jurídica de venta del gas.

Sobre el particular cabe formular algunas apreciaciones.

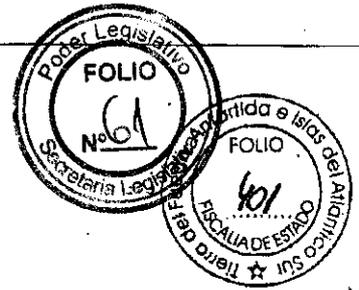
En primer lugar, los párrafos transcritos, y no hay otros en los instrumentos en cuestión que los contradigan, nos indican nítidamente que lo que se pretende concretar a través de los mismos **es una venta de gas, y ello obviamente no puede ser modificado a través de un dictamen de la Secretaría Legal y Técnica (para mayores datos, fechado UN (1) MES Y DIECISIETE (17) DÍAS DESPUÉS de los instrumentos ratificados por el Decreto Provincial N° 2108/08), ni, si esa fuera la intención, por "Aclaraciones" efectuadas en fecha posterior al citado dictamen y contenidas en respuestas a requerimientos formulados por**



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

FISCALIA DE ESTADO

19



bloques políticos de la Legislatura Provincial, lo que en ambos casos sería insólito.

Si como afirma en su Dictamen S.L. y T. N° 705/08 el Sr. Secretario Legal y Técnico, la intención que se perseguía con los Instrumentos suscriptos el 10 de octubre del corriente con Tierra del Fuego Energía y Química S.A. no era una venta de gas, y además de ello entiende que esto último no es viable jurídicamente, **en cumplimiento de las obligaciones a su cargo (recuérdense los incisos 3° y 9° del art. 18° de la Ley Provincial N° 752), debería haber reformulado el convenio para que el mismo se ajustara a lo que efectivamente se pretendía concretar y al derecho vigente (téngase presente también aquí, que dicho funcionario ha afirmado en su Nota N° 522/08 Letra: S.L. y T. de fecha 27 de noviembre del corriente que ha "...*intervenido personalmente brindando asesoramiento técnico verbalmente en distintas reuniones, desde el inicio del asunto en cuestión...*")** (la negrita ha sido agregada por el suscripto).

Está visto que esa no fue la conducta del Sr. Secretario Legal y Técnico, en cuanto avaló los términos de los Instrumentos ratificados por el Decreto Provincial N° 2108/08 a través de su firma abreviada en el sello escalera obrante en este último, esto es que avaló la venta de gas (que es lo que los instrumentos en cuestión sin duda establecen), teniendo la opinión que ello era jurídicamente inviable, lo cual resulta incomprensible.

11) Si el Sr. Secretario Legal y Técnico entiende ahora que está ante "*un acto de colocación directa de un tributo o derecho Estatal*" (sic), resulta difícil comprender cuales son los motivos por los cuales en el Decreto Provincial N° 2108/08 se señala que los Instrumentos allí referidos se envían a los fines indicados en el art. 84° de la Constitución Provincial (ubicado en el Capítulo "**POLÍTICA DE LOS RECURSOS NATURALES**"), que en su segundo párrafo refiere a concesiones o convenios referidos a hidrocarburos; y en el primero a la Intervención del Estado con relación a los mismos, a la

par que prevé el dictado de leyes para su preservación y utilización racional de los mismos, destinando progresivamente las utilidades que perciba la Provincia al desarrollo de recursos renovables y la realización de obras productivas en su territorio.

Y aquí no puedo evitar recordar una presentación realizada el 12 de noviembre de 2007 por los entonces Gobernador y Vicegobernador electos, que diera origen al expte. F.E. N° 76/07, caratulado: "s/SOLICITAN INTERVENCIÓN ANTE PRESUNTAS ACCIONES DEL P.E.P. VINCULADA A LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE RECURSOS HIDROCARBURÍFEROS".

Si bien lo que allí se cuestionaba estaba vinculado a un decreto mediante el cual se declaraba de interés público y provincial un proyecto de iniciativa privada para la exploración y explotación de hidrocarburos, situación diferente a la aquí analizada, algunas de las razones que se esgrimieron para efectuar dicho cuestionamiento **sí resultan aplicables al caso**.

En efecto, en la presentación se hacía saber que los presentantes *"...propusimos a los señores Legisladores, en cumplimiento de preceptos constitucionales establecidos por el art. 84, párrafo segundo y el art. 74 de la Carta, el dictado de ley o resolución de Cámara en los siguientes términos:*

*"...Art. 2.- Instar al Poder Ejecutivo al Poder Ejecutivo a que respete con especial cuidado el **procedimiento de selección por licitación pública, en toda actuación de la Administración que pueda reconocer derechos a particulares, relacionados por cualquier modo con la exploración, explotación, transporte, comercialización e industrialización de hidrocarburos sólidos; líquidos y gaseosos**"...* (recuérdese que a pesar de los esfuerzos del Sr. Secretario Legal y Técnico, el convenio claramente instrumenta una venta -comercialización- de gas, que es un hidrocarburo gaseoso; la negrita no se encuentra en el original).

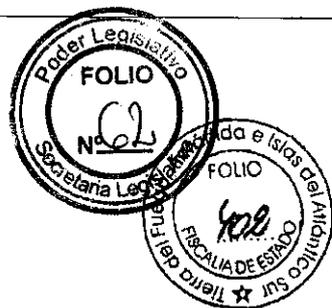
Y en la conclusión se sostenía:



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

FISCALIA DE ESTADO

21



"...Por otro lado destacan, además, que el presunto llamado a licitación pública deviene prematuro en sí mismo; y **desconoce exigencias constitucionales específicas en la materia.**

Recuérdese que las tentativas para avanzar en el aprovechamiento inmediato de estos recursos, con el dictado de la llamada Ley RENASA (luego derogada a instancias del reclamo ciudadano), omitían toda previsión normativa como las que ordenan los artículos 81, último párrafo y **84, párrafo primero, de la Constitución de la Provincia.**

Esto es: **resulta imprescindible, en primer lugar, establecer el marco legal que asegure la explotación racional del recurso; la preservación del mismo; y el destino de las utilidades que perciba la Provincia. Régimen pendiente a la fecha...** (la negrita ha sido incorporada por el suscripto).

Si no puede caber duda lugar alguna que las utilidades a que se refiere el párrafo transcrito, y el primero del art. 84°, comprende a lo percibido en concepto de regalías; que se afirma que el establecer el marco legal pertinente es lo que en primer lugar debe hacerse, siendo ello imprescindible; y por último es de público conocimiento que dicho marco legal aún no ha sido dictado; no parece difícil concluir que de acuerdo al pensamiento de los presentantes se estaría salteando alguna instancia, en contradicción con la Constitución Provincial.

Debo decir además que se ha corroborado que el proyecto efectivamente ingresó en la Legislatura Provincial, según surge del Expte. (PARTICULARES) N° 037/2007.

Para finalizar, en atención a la mención a "nuevas políticas", a la discusión de la "política energética" entiendo pertinentes transcribir expresiones del Legislador Raimbault en la sesión del 12 de Julio de 2007:

"...**Sr. RAIMBAULT:** Pido la palabra.

Señora presidenta, en realidad la discusión sobre la conveniencia o inconveniencia de una empresa de este tipo se dio en

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sándwich del Sur son y serán Argentinas"

su momento desde nuestra convicción y desde nuestro pensamiento cuando lo expresó el legislador Martínez con suficiente claridad.

En realidad, en materia de recursos naturales hay tres puntos centrales que se discuten siempre y en todo el mundo: de quiénes son los recursos naturales, quiénes los explotan y quiénes se benefician.

Nosotros creemos que son de Tierra del Fuego; que los debe explotar el Estado provincial y que los intereses a los que responden son los de Tierra del Fuego. (Aplausos).

Esta es nuestra convicción; y, la verdad, así como dijimos en su momento que también estaba en discusión electoralmente RE.NA.S.A., me parece que, como tengo que reconocer a aquellos legisladores, a aquellos dirigentes políticos, a aquellos dirigentes sociales que con convicción sostuvieron su decisión aun cuando fuera minoritaria, también hay que reconocer a los legisladores que ahora, escuchando la voz de un pueblo que fue categórico, pueden revertir su posición y escuchar esa voz del pueblo y, en ese marco, **establecer una nueva política**; me parece que hace falta.

Pero, sobre todo, me parece que el gran mensaje de hoy, que por supuesto involucra al gobierno del ARI, es la discusión **de la política energética** en el marco de una discusión comunitaria con consensos populares inmediatos y con consensos populares permanentes.

Solamente así esta derogación de RE.NA.S.A. podrá tener un efecto, que es el que todo el pueblo de Tierra del Fuego buscó.

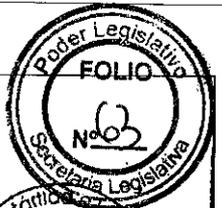
Y me parece que este es el gran homenaje que hace esta Legislatura a esas personas que, con convicción, sabiendo que aun cuando todo estaba en contra, y el poder enfilaba para un lado, se empezaron a mover, empezaron a juntar firmas y empezaron a plantear que era posible revertir esta situación.



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

FISCALIA DE ESTADO

23



Con convicción, con esperanza se cambió una realidad; y me parece que es el gran éxito de lo que hoy acabamos de votar..." (la negrita no se encuentra en el original).

12) En su dictamen S.L. y T. N° 705/08 el Sr. Secretario Legal y Técnico desarrolla su opinión con relación a la naturaleza jurídica de las regalías (citando doctrina sobre el particular), y en uno de sus párrafos afirma que "...no es posible jurídicamente no dar directa o indirectamente carácter tributario a las regalías hidrocarburíferas..." (pág. 28 del dictamen).

Sobre este punto, no puedo omitir señalar mi sorpresa respecto a la omisión absoluta de la doctrina sobre la materia, sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Neuquén, Provincia del c/Capex S.A. s/cobro de regalías".

En efecto, allí la Corte se pronunció el 11 de diciembre de 2007, en lo que aquí interesa en los siguientes términos:

"...3°) Que de la legislación invocada, ley 17.319 y decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1671/69, no surge expresamente aquélla. Sin embargo, el texto completo de la ley permite una interpretación que excluye la posibilidad de que se trate de un impuesto, y que en consecuencia resulte aplicable el art. 1° de la ley 11.585. En efecto, el art. 56 describe el régimen fiscal al que estará sujeta la explotación y estipula los impuestos en sus apartados a. b. c., excluyéndose "todo otro tributo nacional, presente o futuro de cualquier naturaleza o denominación" en su punto d.; seguidamente en los arts. 57, 59 y 62 se establecen el canon y la regalía por hidrocarburos líquidos y por gas natural respectivamente; de ese modo, el tratamiento que recibe el concepto en examen se encuentra diferenciado respecto de la materia estrictamente impositiva.

Por lo demás, otras circunstancias impiden efectuar la asimilación de la regla con un carga impositiva: el art. 12 se refiere, en relación al monto resultante del 12% antes mencionado, esto es la regalía, como a una "participación en el producido de dicha

actividad" (énfasis agregado), la que podrá ser pagada en efectivo o incluso en la especie extraída -según resolución de la Secretaría de Energía 232/02-, lo que constituye una alternativa ausente respecto del tratamiento general de los impuestos. Además en el art. 59 se otorga al Poder Ejecutivo Nacional la facultad de variar y así fijar el porcentaje de que se trata "teniendo en cuenta la productividad, condiciones y ubicación de los pozos", criterios extrínsecos a cualquier estricta definición impositiva en lo que se refiere al modo de su cálculo.

Asimismo las circunstancias de que, por un lado, según el art. 80, inc. b, es causal de rescisión de la concesión el incumplimiento del pago de la regalía más allá de tres meses consecutivos; la llamada condición de amparo del territorio, y; por otro, que de acuerdo al art. 3° del decreto reglamentario 1671/69, el concesionario pueda solicitar la reducción del porcentaje de la regalía con fundamento en que la producción no resulta económicamente explotable en virtud de la cantidad y calidad del hidrocarburo, ambas ponen de manifiesto el particular carácter que tuvo en el espíritu del legislador **otorgándole rasgos más bien cercanos a lo convencional, aspecto sin duda ajeno a la naturaleza impositiva stricto sensu.**

Desde otro punto de vista el art. 4027, inc. 3°, del Código Civil ofrece un marco suficiente, frente al silencio guardado por la legislación específica, para encuadrar la prescripción en examen. Es así que el cobro que se pretende se refiere a una obligación que se paga mensualmente, a lo que debe sumársele el carácter de prestación fluyente en el transcurso de un tiempo durante el cual se producen los frutos de que se tratan, en el caso los provenientes de la explotación realizada." (la negrita no se encuentra en el original).

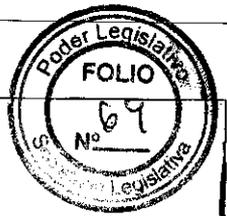
Ante ello, resulta Incomprensible la falta siquiera de mención de dicha doctrina de la Corte, la que puede obedecer a su desconocimiento, o en su defecto a la intención de omitir su



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

FISCALIA DE ESTADO

25



existencia por resultar contraria al criterio sostenido, cualquiera de las cuales resulta, por distintas razones, claramente reprochable.

Aclaro, ante algunas apreciaciones supuestamente vertidas por el Sr. Secretario Legal y Técnico que salieron publicadas en medios de comunicación (v.gr. www.eldiariodelfindelmundo.com, 26/11/08), que la circunstancia de que el mencionado fallo fuera contrario a los intereses de los Estados Provinciales, no puede llevar a ignorar el mismo, pues en tal caso la conducta debida sería hacer saber de su existencia y exponer las razones por las cuales no se lo comparte.

Pero además, es importante consignar que desde el propio Poder Ejecutivo, concretamente desde la Secretaría de Hidrocarburos, se ha sostenido que no corresponde perseguir presuntas deudas de empresas petroleras (cuestión relevante en eventuales extensiones de concesiones de exploración y explotación) fundado en un criterio de prescripción decenal, justamente a raíz del fallo cuya existencia el Sr. Secretario Legal y Técnico, voluntaria o involuntariamente, ha ignorado (véanse fs. 605/606 del expte. del registro de la Gobernación N° 15125/2004, adjuntándose a la presente fotocopia certificada de las mismas).

13) En su Dictamen S.L. y T. N° 705/08 el Sr. Secretario Legal ha dado por supuesta, en forma concluyente, una doctrina definitiva (en el sentido de surgir de un pronunciamiento efectuado al resolver el fondo de una cuestión) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que en realidad no es tal, y que aún en el caso de que ello hubiere ocurrido, ninguna incidencia tendría en el caso que nos ocupa.

En efecto, contrariamente a los criterios sostenidos por las Jurisdicciones provinciales en defensa de atribuciones de las mismas en materia hidrocarburífera, más aún luego de la inserción del artículo 124° de la Constitución Nacional tras la reforma del año 1994, y entre otras normas, el dictado de la Ley Nacional N° 26.197, desde el Ejecutivo Provincial con su incomprensible postura de que

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sándwich del Sur son y serán Argentinas"

debe efectuarse la contratación directa en función de lo establecido por la Resolución N° 232/02 de la Secretaría de Energía de la Nación, pues caso contrario se podría estar violentando la normativa federal en materia hidrocarburífera (de la cual no nos podemos apartar, según respuesta a punto 17) del requerimiento formulado por el Bloque del Frente para la Victoria de la Legislatura Provincial), se aparece defendiendo una posición que ataca, inclusive innecesariamente como veremos, claramente las autonomías provinciales (justamente cuando en fecha reciente, el Sr. Secretario Legal y Técnico ha escrito un artículo en defensa de las autonomías de los Municipios, "*Los aspectos autonómicos municipales del art. 123 de la CN en la Región Patagónica. Análisis crítico y comparado*" sitio www.eldial.com).

Para ello, el Sr. Secretario Legal y Técnico aborda el tema de la regulación en materia hidrocarburífera, y recurre al máximo tribunal de justicia de la Nación en los siguientes términos:

*"...Además de ello, y esto es importante para el caso en examen, **sostuvo el máximo tribunal la inconstitucionalidad de las normas provinciales**, en razón de implicar las mismas una "(...) invasión de facultades que sólo cabría reconocer en cabeza del Estado Nacional en forma exclusiva y excluyente de cualquier otra jurisdicción(...)"*

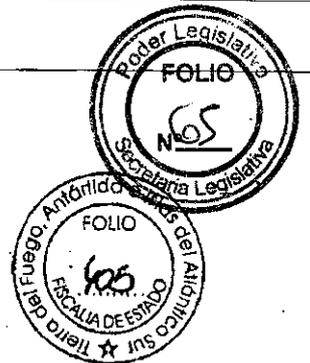
Este es el último criterio que tiene la Corte al respecto, por lo cual, es prudente el entendimiento de tener que ajustarse a la ley 17.319 y sus normas reglamentarias, más allá de la puja de poder y el tinte político-económico que la temática claramente apareja (otro motivo por el cual es importante la intervención de la Legislatura en esta temática)..." (la negrita es del original, pág. 32/33 del Dictamen S.L. y T. N° 705/08; cabiendo consignar que al final del párrafo transcrito se citan tres casos, "*Pluspetrol c/Neuquén (31/10/2006)*", "*Y.P.F. S.A. c/Neuquén (31/10/2006)*" y "*Pioneer Natural Resources Argentina S.A. (31/10/2006)*" en los cuales se habría sostenido el criterio transcrito).



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

FISCALIA DE ESTADO

27



Al respecto debo decir que el Sr. Secretario Legal y Técnico, en el mejor de los casos, yerra en su apreciación, tal como se verá seguidamente.

En efecto, el párrafo transcrito por el citado funcionario no constituye un juicio propio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sino que allí dicho tribunal consigna lo que las actoras han sostenido al plantear en cada caso una medida cautelar.

Así, a título ejemplificativo, en el 6º considerando del caso "Pluspetrol" y 9º del caso "Y.P.F." se lee:

"...Es dable señalar que al sostenerse la inconstitucionalidad propuesta en la denunciada invasión de facultades que sólo cabría reconocer en cabeza del Estado Nacional en forma exclusiva y excluyente otra jurisdicción..." (la negrita ha sido agregada por el suscripto). VER

Como vemos, la Corte no ha sostenido la Inconstitucionalidad, sino que expone lo que sustentan las actoras, lo que es muy diferente y no puede no distinguirse.

Es cierto, que teniendo en consideración el planteo de que da cuenta el párrafo transcrito la Corte Suprema de la Nación hizo lugar a las medidas cautelares solicitadas por las empresas petroleras.

Pero es obvio que, más allá que la decisión adoptada por la Corte puede ser un indicio, más o menos fuerte, respecto a lo que en definitiva resuelva, lo que está claro es que además de ponerse en boca de los integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación algo que no han dicho, la misma aún no se ha pronunciado respecto a la constitucionalidad de las normas cuestionadas.

Y además de que la simple lectura de las sentencias antes citadas basta para comprender la distorsión en que se ha incurrido, existe otra razón para no caer en un error como el cometido por el Sr. Secretario Legal y Técnico.

En efecto, los fallos citados corresponden a incidentes de medidas cautelares solicitadas por empresas petroleras que consideraban inconstitucionales normas emitidas por la Provincia de Neuquén que llevaban a que se fijara como "valor boca de pozo" - a los efectos de liquidar y pagar regalías de hidrocarburos líquidos y de gas natural- el correspondiente al mercado internacional, sin considerar el precio efectivamente facturado en el mercado interno.

Y lo que hace la Corte Suprema en los fallos en cuestión, es pronunciarse en sentido afirmativo en cuanto a su competencia en la misma (contrariamente a lo que había hecho en la causa Tecpetrol S.A. s/inhibitoria en los autos caratulados: "Provincia del Neuquén c/Tecpetrol S.A. s/cobro ejecutivo") y hacer lugar a la medida cautelar solicitada, pero obviamente no pronunciarse sobre el fondo de la cuestión.

Por tal motivo, es evidente que lo que ha pretendido presentarse como una expresión propia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y además con un carácter definitivo, nunca pudo ser así pues lo allí resuelto estaba vinculado a la competencia del Tribunal y dar curso o no a una medida cautelar, marco dentro del cual la Corte jamás expondría su criterio sobre la cuestión de fondo, lo que obviamente se reserva para la oportunidad en que se pronuncia sobre la misma.

Cabe agregar, que extrañamente, al citar las tres causas en la nota 35 de la página 33 del Dictamen S.L. y T. N° 705/08, el Sr. Secretario Legal y Técnico omite consignar que lo transcrito constituyó una decisión respecto a medidas cautelares y no la resolución de la cuestión de fondo.

Por lo expuesto, la afirmación efectuada por el Sr. Secretario Legal y Técnico (para más poniendo énfasis en la misma al resaltarla en negrita), resulta cuanto menos desafortunada.

A mayor abundamiento, aún cuando percibir el error en que ha incurrido el Sr. Secretario Legal y Técnico al adjudicar a la Corte Suprema de Justicia de la Nación una doctrina definitiva



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

FISCALIA DE ESTADO

29



que no es tal, no requiere de esfuerzo alguno, he de traer a colación lo expresado por Cernello en un artículo citado por el propio Secretario Legal y Técnico, razón por la cual no puede desconocer su contenido:

Dicho autor dice:

"...Habiendo admitido su competencia originaria, la Corte debió fallar sobre la procedencia de las medidas cautelares solicitadas, lo que lógicamente conlleva **un pronunciamiento de carácter preliminar** sobre la validez de las normas neuquinas en materia de regalías..."

"...Resumiendo el análisis jurisprudencial elaborado en el apartado anterior, puede afirmarse que, en espacio de poco más de dos años, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha adoptado una doctrina **preliminar** -en el marco de acciones cautelares- referente al reparto de competencias regulatorias y jurisdiccionales en materia de regalías hidrocarbúrficas..."

"...Todo ello permite concluir que la Corte no ha respetado un criterio objetivo ante casos sustancialmente idénticos, lo que agrega una cuota más de incertidumbre a una cuestión que de por sí se encuentra lejos de ser pacífica.

Por otra parte, si se admitiera que el fallo "Tecpetrol" no sentó doctrina sino que fue un precedente aislado, habría que inferir que el más alto Tribunal del país se ha inclinado por negar a las provincias el ejercicio de potestades que derivan implícitamente del artículo 124 de la Constitución Nacional y explícitamente de la Ley N° 26.197.

Peor aún, pues lo ha hecho sin una acabada fundamentación.

Decir que normas como la Ley n° 1.926 y los Decretos N° 225/2006 y 226/2006 de la Provincia de Neuquén **son prima facie** inconstitucionales, importa reconocer la vigencia de disposiciones federales que dichas normas supuestamente conculcan. Un juicio de tamaña importancia habría requerido explicar como, por

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sándwich del Sur son y serán Argentinas"

ejemplo, el procedimiento estatuido por el Decreto N° 188/1993 sigue siendo compatible con la reformada Constitución Nacional. En cambio, la Corte Suprema se limitó a pseudo-fundamentos como la consideración de que "(...) como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo su verosimilitud".

El abuso de la regla según la cual "a mayor peligro en la demora, menor verosimilitud en el derecho ¡"conlleva el lamentable olvido de que, en derecho, algo es peligroso solamente si es Injusto..." (la negrita no se encuentra en el original).

Y en un nota de su artículo, la 48 se puede leer:

*"Como se verá, la cuestión de las competencias ha sido resuelta sólo cautelarmente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante el dictado de medidas de no innovar. Si bien se ha dado un paso importante hacia un pronunciamiento definitivo, la laxitud de las resoluciones del Máximo Tribunal y el empleo del principio en el cuál "a mayor urgencia en la demora, menor verosimilitud en el derecho", **impiden anticipar un resultado final**" (la negrita ha sido agregada por el suscripto).*

Como vemos, los párrafos transcritos además de reflejar una postura mucho más afín a los intereses provinciales por parte del autor, expresamente consignan el carácter preliminar del pronunciamiento, que no se puede "*anticipar un resultado final*" sobre el particular, lo que claramente no se condice con los alcances que el Sr. Secretario Legal y Técnico le ha querido adjudicar.

Si bien no resulta de relevancia para lo abordado, no puedo omitir consignar cierta sorpresa por la cita elegida para afirmar que "*...no pocos sostienen que la potestad regulatoria sigue en manos de las autoridades nacionales en la materia...*" (pág. 31 del Dictamen S.L. y T. N° 705/08), esto es el artículo "*Tratamiento Impositivo y Jurídico de las regalías en la Argentina*", suscripto hace más de tres años por una profesional de Ciencias Económicas y dos



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

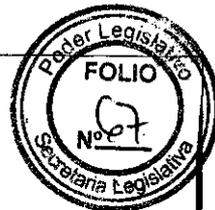
FISCALIA DE ESTADO

del derecho, uno de los cuales es integrante del Estudio Pérez Alati, Grondona, Benites, Arntsen & Martínez de Hoz (h), que como es de conocimiento público ha sido el Estudio que representara a empresas petroleras en litigios judiciales con nuestra Provincia, y que por lo tanto, sin que constituya una crítica al mismo, obviamente tiene posturas claramente restrictivas respecto a las potestades provinciales.

Demostración de ello, y lo cito por su carácter reciente, la constituye el artículo "Regalías Hidrocarburíferas. Análisis instructivo para su cálculo" aparecido en el sitio www.eldial.com (el mismo donde se publicara el artículo sobre autonomía municipal del Sr. Secretario Legal y Técnico antes citado, y otro donde cuestiona estrategias judiciales del organismo a mi cargo), el día 21 de noviembre del corriente, y escrito por Tomás Lanardonne, Asociado al Estudio Pérez Alati, Grondona, Benites, Arntsen & Martínez de Hoz (h).

14) Otra cuestión que debe quedar claramente consignada, es que aún adoptando la postura más restrictiva respecto a la potestad regulatoria de las Provincias en materia hidrocarburífera, ello de ninguna manera constituye un impedimento para que en el caso se efectúe remate o licitación pública, que por otra parte es lo que corresponde.

En tal sentido, debo puntualizar en primer término que constituye un argumento central en la defensa de la contratación directa por parte del Sr. Secretario Legal y Técnico (que la ignoró en su Nota N° 485/08 Letra: S.L. y T. emitida VEINTE (20) DÍAS después del dictado del Decreto Provincial N° 2108/08, que contó con su firma abreviada), la vigencia -aclara según el sistema "Infoleg"- de la Resolución N° 232/02 de la Secretaría de Energía de la Nación que **...claramente triangula una relación Provincia, productores y empresas comercializadoras, estableciendo y reglamentando las pautas a aplicar en relación a las regalías hidrocarburíferas en especie, bajo el principio de libre disponibilidad y autorizando la**



modalidad de la contratación directa a su respecto (arts. 1º, 2º, 3º Incs. b, g, j, 4º, 6º, 7º, 10º, 11º y cctes), en plena conformidad con lo prescripto por la ley 17.319; legislación que no ha sido desplazada ni dejada sin efecto por la ley 26.197 -arts. 2º y cctes.-..." (pág. 33 del Dictamen S.L. y T. N° 705/08; la negrita obra en el original y el subrayado ha sido introducido por el suscripto); afirmando más adelante dicho funcionario, que "...tal legislación hidrocarburífera ciertamente subsiste, por lo cual debe ser respetada por las autoridades provinciales, atento las especiales características de las operaciones de comercialización o colocación de regalías hidrocarburíferas y las competencias previamente definidas y reservadas para la autoridad nacional: **esta legislación hidrocarburífera específica y posterior (ley 17319, Res. 232/02 SEN, etc...)**, en razón de la materia, escapa entonces al marco limitado de la ley t. 6. Este es un antecedente importante a tener en cuenta en el debate, ya que parece revestir carácter definitivo para la cuestión en examen..." (pág. 34 del mencionado dictamen; la negrita se encuentra en el original).

Ahora bien. Aún colocándonos en la postura más restrictiva que se pueda sostener en cuanto a potestades provinciales sobre la materia, que es la que asume el Sr. Secretario Legal y Técnico a través de su dictamen, se verá que su construcción para justificar la contratación directa de Tierra del Fuego Energía y Química S.A. tiene frágiles cimientos, o directamente carece de ellos.

En efecto, el propio Sr. Secretario Legal y Técnico menciona una serie de artículos correspondientes a la Resolución en cuestión, pero en ningún momento, tal como correspondería, acredita con la mención de los antecedentes pertinentes, que en el caso se ha cumplido con las prescripciones que allí se establecen (v.gr.: inscripción en el registro de la Secretaría de Energía referido en el art. 6º, lo cual no se cumplimentó con carácter previo a la suscripción de los instrumentos ratificados por el Decreto Provincial



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

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE

ES COPIA

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE
PODER LEGISLATIVO
PRESIDENCIA

FOLIO
Nº 68

Nº 1377

19.10.10

HORA: 10:37

FIRMA: [Firma]

1880
FAMILIA DE DESTINO
INS

NOTA F.E. Nº 646 110

Ushuala, 13 de octubre de 2010

Sr. Vicepresidente 1º de la
Legislatura Provincial a cargo
de la Presidencia
Dr. Manuel RAIMBAULT
S / D

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. y por su intermedio a los demás integrantes del cuerpo que preside, en mi carácter de Fiscal de Estado, y en ejercicio de las atribuciones y deberes impuestos por el artículo 167 de la Constitución Provincial y la ley provincial N°3, con relación al convenio suscripto el día 22 de septiembre de 2010 entre la Provincia, representada por la Sra. Gobernadora Da. María Fabiana Ríos, y la empresa Tierra del Fuego Energía y Química S.A. cuyo objeto es la venta de gas por parte de la primera a la segunda.

Si bien el mismo no me ha sido remitido ni con carácter previo a su suscripción ni con posterioridad, he tomado conocimiento de su existencia a través de los distintos medios de comunicación, como así también que ha sido remitido a esa Legislatura para su aprobación, lo que me impone efectuar algunas consideraciones respecto a su contenido.

Pero con carácter previo al análisis de dicho convenio, efectuaré una breve síntesis de cuál ha sido la intervención que hasta el presente ha tenido este organismo con relación a lo que fue el inicio de todo lo vinculado a esta contratación, que data del año 2008 y lo actuado en el marco del expediente N° 57/08 del registro de esta Fiscalía de Estado caratulado, "SOLICITA INFORMACIÓN CON RELACIÓN A LO DISPUESTO MEDIANTE DECRETO PROVINCIAL N° 2108/08".

Tal como se señaló en diferentes documentos emitidos, el primer convenio vinculado a la cuestión fue firmado por el entonces Ministro de Economía Crocianelli y el Secretario de Energía D´Andrea en China el 22/7/08 (sin traductor público).

También se había señalado que por decreto N°1388 del 21 de Julio de 2008 se había comisionado al Ministro Crocianelli a Buenos Aires A FIN DE ASISTIR A DISTINTAS GESTIONES EN EL BANCO CENTRAL, otorgándosele pasaje y viáticos para ese destino, reasumiendo el 3 de agosto según decreto 1503 del 4/8/08, habiendo quedado acreditado según información de la Dirección

[Firma]

Nacional de Migraciones a la que se requirió mediante nota F.E. N°595 del 23/9/09 sobre salidas de Crocianielli y D´Andrea, contestada el 24/9 a fs.1693, que ambos salieron el 19/7/08 en vuelo AR 1440 a Italia, regresando el 29/7 en vuelo AR 1441.

Es claro que llegaron a Roma entonces el día 20 a las 19 horas. De allí tuvieron que esperar una conexión de vuelo a China, y de allí a la provincia de Shaanxi, por lo que a lo sumo, y en el mejor de los casos, llegaron el 21 por la noche, FIRMANDO EL CONVENIO EL DIA 22.

¿Qué se pudo analizar en tan corto tiempo? ¿Era necesario entonces recorrer todo el planeta para firmar algo que seguro ya estaba hablado (de lo contrario es claro que no tenían tiempo material para analizar y firmar si llegaron el día anterior a la noche!) cuando la gobernadora luego FIRMO ENTRE AUSENTES el contrato estando uno en Buenos Aires y otro en Ushuaia?

Por su parte, por decreto N°1345 del 16/7/08 se había comisionado al Secretario D´Andrea a Buenos Aires desde el 14 al 18 de julio para analizar aspectos técnicos de la propuesta de Schiumberger en el área CA 12, con orden de pasaje y viáticos a esa ciudad.

Por decreto N°1664 del 20 DE AGOSTO DE 2008, es decir casi un mes después de su regreso, SE EXTENDIO SU COMISION DESDE EL 19 HASTA EL 29 DE JULIO DE 2008, a China "con el objetivo de firmar un convenio PARA LLEVAR ADELANTE EL INTERCONECTADO PROVINCIAL, SIENDO EL CENTRO DE GENERACION RIO GRANDE, Y TAMBIEN LA CONSTRUCCION DE UNA PLANTA DE METANOL QUE LE DARA VALOR AGREGADO A LA PRODUCCION DE GAS", Y EL TERCER CONSIDERANDO AGREGA: "QUE EL PRESENTE NO GENERO GASTOS DE PASAJES Y VIATICOS", lo que motivó que se solicitara en sede penal la investigación de quién había sufragado tan elevados gastos y el fundamento o justificación para ello.

Con motivo de algunas declaraciones sobre eventuales pagos indebidos para el tratamiento en la legislatura del convenio en cuestión, conforme publicaciones de los diarios de los días 4 al 6 de noviembre 2008, los propios legisladores se "autodenuncian", radicando el 5/11/08 la misma a través del Dr. Manuel Raimbault como presidente de la Legislatura (siguiendo instrucciones de los presidentes de cada bloque) ante el Juzgado de Instrucción de Segunda Nominación dando lugar a la formación de la causa N°18.144 (recordando que existía otra radicada por el Dr. Alejandro de la Riva bajo el N°18.140 en el mismo juzgado).



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

FISCALÍA DE ESTADO

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO



El día 12 de noviembre de 2008 emito el dictamen F.E. N°19 (fs.122/139) y la resolución F.E. N°64 (fs.140) en el marco del expte. F.E. 57/08, el que es puesto en conocimiento de la Legislatura (Nota N°726, fs.142), el Tribunal de Cuentas (nota F.E. N°727, fs.143) y el Poder Ejecutivo (Nota N°725, fs.141).

En Legislatura es recibida en Presidencia como N°1666 el 12/11, el presidente a cargo (legislador Fernández) ordena girar a Secretaría Legislativa para conocimiento de los señores legisladores e Inmediato pase además a la legisladora Colavino como Presidente de la Comisión N°3.

El 24/11/08 se libra nota F.E. N°767 (fs.145) a la Gobernadora requiriendo **Información SOBRE RESERVAS DE GAS** (punto 6), copia del expediente (punto 1), inscripción de TDF Energía y Química en los registros de la Secretaría de Energía de la Nación (punto 3), informe de la asistencia de Cancillería o Consulado en China (punto 7). **NUNCA FUE ENVIADO NI CONTESTADO NADA AL RESPECTO.**

Sólo contestó el entonces Secretario Legal y Técnico Olivero (fs.270) adjuntando dictamen N°705 EMITIDO LUEGO DE MI DICTAMEN N°19 (recién el 17/11/08, fs.228/269) y su nota N°485 del 30/10/08 que ya obraba a fs.21/3 por habérmela remitido el Tribunal de Cuentas (fs.24) de la que surgían notorias contradicciones, al igual que las de su nota 550 del 10/12/08 (fs.353).

El día 28 de noviembre de 2008 libro la nota F.E. N°789 a la Secretaría de Hidrocarburos (fs.350) pidiendo nombre de técnicos y profesionales Intervinientes (puntos 1 y 2), informes jurídicos (punto 3); **INFORME DE LAS RESERVAS DE GAS (PUNTO 4)**, sin obtener respuesta alguna.

En virtud de todo lo allí actuado, el 17 de diciembre de 2008 se efectúan claras, múltiples y más que serias advertencias, las que son expresadas a los Sres. legisladores mediante la nota F.E. N°833/08 (fs.392/423).

La misma es recibida en la Presidencia como N°1876 el 17/12, el presidente a cargo (Raimbault) ordena girar a Secretaría Legislativa para conocimiento de los bloques, el 18/12 es recibido en la Mesa de Entradas y se abre expediente como "Comunicación Oficial N°211" y el mismo día 18 es remitido y recibido por la Legisladora Colavino, y el día 22/12 los bloques lo receptionan según constancia del libro, Ingresando en el Boletín de Asuntos entrados para la sesión del 23/12/08 elaborado por la Dirección de Información Parlamentaria, sesión en la que justamente se sancionó la ley 774.

El día 23/12/08 se sanciona la ley 774 de excepción, que es promulgada EL MISMO DIA por decreto N°2754.

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

El 1/4/09 el Ministro Coordinador por nota N°223 (fs.431) me remite un proyecto de oferta (fs.432/449) SOLO SIN EXPEDIENTE NI INFORMES NI DICTAMENES, el que le devuelvo el mismo día mediante la nota F.E. N°173 (fs.450), por no haber contestado mis anteriores requerimientos y por haberlo enviado huérfano de todo elemento o antecedentes.

El día 6 de abril de 2009 se remite la nota F.E. N°180 (fs. 452) al Juzgado de instrucción de Segunda Nominación, a su pedido (oficio fs.451), adjuntando copia del dictamen 19/08, resolución 64/08 y Nota FE N°833/08 a Legislatura, en la causa N°18140.

Resultaron llamativas las declaraciones del entonces Ministro Crocianelli publicadas en Sur 54 del 25/4/09 a las 17 horas (fs.454), MISMO DIA EN QUE MANDARON EL PROYECTO DE OFERTA AL Tribunal de Cuentas de la Provincia, en las que señala: "anticipo de 3 millones...la rúbrica FINAL DEL CONVENIO NO SE HIZO TODAVIA, **PORQUE LAS MODIFICACIONES ENTRARON AYER O ANTES DE AYER A LOS ORGANISMOS DE CONTROL.** INDEPENDIENTEMENTE DE ESTO, ES UN ADELANTO COMO GESTO", ya que al Tribunal recién entró ese mismo día, y a la Fiscalía de Estado JAMAS FUE ENVIADO, señalando que el contrato fue firmado el 28/4 cuando sólo había transcurrido un día hábil de haberlo mandado al Tribunal de Cuentas.

El día 27 de abril de 2009 el Tribunal de Cuentas de la Provincia me envía el expte. 4215/09 para "tomar la intervención que me corresponde" (fs.456), por lo que se emite el 29/4/09 el dictamen F.E. N°14/09 (fs.457/484) y la resolución F.E. N°33/09 (fs.1296), con 64 anexos (que obran a fs. 485/1295).

Al remitirse en devolución al Tribunal **se le indica que el mismo debía ser agregado al expediente original obrante en su poder.**

Sin embargo, cuando la Secretaría de Hidrocarburos me remite la oferta firmada por la Gobernadora Ríos, el 11 de mayo de 2009 (nota N°48) , LA MISMA APARECE FOLIADA DE FS.469 A 496 CUANDO A ESA FECHA EL EXPEDIENTE ESTABA EN EL TRIBUNAL DE CUENTAS, no encontrando explicación de cómo pudieron foliarlo. Tampoco se agregó el dictamen F.E. N°14/09 ni las observaciones previas emitidas a través de notas y/o dictámenes del Tribunal de Cuentas y la Fiscalía de Estado durante los años 2008 y 2009.

Cabe recordar que el expediente había sido enviado al Tribunal de Cuentas recién el día 24 de abril de 2009, Y **SIN ESPERAR EL DICTAMEN, Y HABIENDO TRANSCURRIDO SOLO UN DIA HABIL, la Gobernadora Ríos firma la oferta el 28/4/09,** sin que se hiciera ningún acto público ni



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

FISCALÍA DE ESTADO

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO



exteriorizante de ello, y recién lo pudimos verificar el día 11 de mayo merced al emplazamiento que le formulara al efecto al Secretario D^a Andrea.

El día 29 de abril de 2009 se remite dictamen F.E. N°14/09 y sus anexos y la resolución F.E. N°33/09 al Juez Penal interviniente mediante la Nota F.E. N°235 (fs.1300), al Tribunal de Cuentas por Nota F.E. N°232 (fs.1297), a la Legislatura por Nota F.E. N°233 (fs.1299) y a la Gobernadora por Nota F.E. N°234 (fs.1298).

En Legislatura es recibida en Presidencia como N°634 el 30/4/09, el presidente a cargo (Raimbault) ordena girar a Secretaría Legislativa para conocimiento de los legisladores, el 4/5/09 es recibido en la Mesa de Entradas y se abre expediente como "Comunicación Oficial N°25" y el día 6 es recibido por todos los bloques según constancia del libro del departamento de Documentación Parlamentaria.

El mismo día 29 de abril de 2009 el Tribunal de Cuentas de la Provincia emitió su acuerdo plenario N°1756 que me es puesto en conocimiento el día 30 de abril (fs.1301/19).

El día 4/5/09 los Sres. Chaile y O'Byrne efectúan presentación en Fiscalía de Estado respecto al estudio de impacto ambiental, y asimismo advierten allí sobre el CV del Secretario D^a Andrea que se encuentra en idioma inglés (fs.1322/35 expte.57/08), y se advierte su relación de dependencia con empresas del sector hidrocarburífero.

El día 6 de mayo de 2009, y mediante Nota F.E. N°243 (fs.1336) remito al Juzgado Penal copia del documento presentado por los Sres. Chaile y O'Byrne.

El mismo día 6 de mayo el Dr. de la Riva se presenta en Fiscalía de Estado e informa depósito de la empresa (fs.1338), por lo que el día 7/5/09 por Nota F.E. N°250 (fs.1344) remito al Juzgado Penal copia del acta y documental presentada.

El mismo día 7 de mayo de 2009, por Nota F.E. N°249 (fs.1342) se pide a la Secretaría de Hidrocarburos Información sobre eventuales pagos, y en base a qué instrumentos se hicieron, adjuntando copia de los mismos. El mismo 7/5 instruyo al personal para que por internet busquen antecedentes del CV de D^a Andrea, según dichos de Chaile y O'Byrne, búsqueda durante la cual encuentran en Internet la página donde bajan la denuncia de las entonces diputadas Carrió y Ríos contra Repsol **de la que surge que ambas sostienen**

que las reservas de gas se agotan en 12 años, la que es agregada a fs.1346/57, según providencia de fs.1345.

El día 8 de mayo el Secretario D^a Andrea me contesta con Nota 47 (fs.1359) pidiendo prórroga con argumentos inaceptables, por lo que el mismo día, y mediante Nota F.E. N°255 (fs.1360) le deniego la prórroga y emplazo para que conteste.

En la misma fecha y mediante Nota F.E. N°256 (fs.1361) remito al Juez de Instrucción actuante copia de las Notas N°47 de Hidrocarburos y F.E. N°255 y pido medidas.

El día viernes 8 de mayo, y de acuerdo a instrucciones que impartiera, personal del organismo baja por internet desde la página www.tierradelfuego.gov.ar el currículum del Secretario D^a Andrea en Inglés, y del que surge su dependencia de Total durante varios años, y en forma inmediata a su asunción en el cargo el 17/12/07.

El día lunes 11 de mayo a las 12,30 recibo contestación de la Secretaría de Hidrocarburos a través de su Nota N°48, donde confirman depósito, suscripción de oferta y su aceptación, señalando Intervención directa de D^a Andrea y el Dr. Espósito, la que llega vía fax (fs.1363), sin las copias de los instrumentos, los que recién ingresan a esta Fiscalía el día 13 de mayo (ver fs.1367).

El mismo día 11/5 remito al Juzgado Penal la Nota F.E. N°257 (fs.1364), adjuntando copia del fax de D^a Andrea del 11/5, pero como no acompañaron las copias ni ninguna documentación, pido al magistrado allanamiento, y testimoniales a los legisladores.

Finalmente, los originales ingresan el día 13/5 por la tarde con la nota N°48 de Hidrocarburos original y la documentación anexa (fs.1368/95), por lo que al día siguiente se remiten copias al Juzgado de Instrucción por nota F.E. N°270 (fs.1396/7).

Se agregaron a fs.1399/1401 distintas publicaciones. La primera de ellas (prensa oficial, fs.1399) señala que la Gobernadora, el 5 de mayo de 2009 "ASEGURO QUE LOS CUESTIONAMIENTOS DE LOS ORGANISMOS DE CONTROL AL CONTRATO QUE LA PROVINCIA PRETENDE SUSCRIBIR...SON DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO Y SE VAN A SALVAR".

Esto lo decía en la gacetilla oficial el 5 de mayo, CUANDO YA EL 28 DE ABRIL DE 2009, en la más absoluta oscuridad, ya había suscripto la oferta, la que había sido aceptada por la empresa al depositar.



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

FISCALÍA DE ESTADO

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO



SECRETARÍA LEGAL

En la segunda (sur 54 del 12/5) el Ministro Crocianielli "confirmó que el Ministerio de Gobierno y la Secretaría Legal darán LA **RESPUESTA los primeros días de la semana próxima a las objeciones del Tribunal de Cuentas y la Fiscalía de Estado**". NO SOLO QUE NUNCA SE DIO RESPUESTA, SINO QUE DOS SEMANAS ANTES YA HABIAN CONSUMADO EL HECHO SIN ESPERAR DICTAMEN.

A fs.1401 aparece la publicación de El Diario del Fin del Mundo del 15/5/09 donde señalan que la siguiente semana habría un plenario en la Legislatura al que se citarían al Poder Ejecutivo y al Tribunal de Cuentas, y en la que podría haberse puesto de manifiesto que el proyecto del convenio se contraponía con lo que se había autorizado a través de la ley 774.

Vale decir que al día 11 de mayo, con la contestación de Hidrocarburos, tuvimos la certeza de que la Gobernadora había firmado la oferta sin siquiera esperar la opinión del Tribunal de Cuentas al que le había remitido el expediente (por demás incompleto) sólo un día hábil antes de la firma.

No menos increíbles fueron las declaraciones de la Sra. Gobernadora en cuanto a que no había contrato firmado, publicadas en Sur 54 el 26/5/09 a las 16,30 horas (ver fs.1411), corroboradas por los CD con la grabación de la entrevista radial que aquél reproduce que obran a fs.1413/4, que a su vez se contraponen con las del Secretario de Hidrocarburos aparecidas el día 27 de mayo de 2009 en el portal Reporte Austral (fs.1412), motivo por el cual el mismo día 27 de mayo de 2009 se libra a la Sra. Juez de Instrucción la Nota F.E. N° 299 (fs.1402/7) donde se acompañan los originales de la respuesta de Hidrocarburos (Nota N°48 y oferta), se la alerta de la firma del contrato, la eventual administración fraudulenta, las contradicciones y ocultamientos, y se piden varias medidas procesales (páginas 9 y 10 de la nota), cuya copia es también enviada al Fiscal Mayor por Nota F.E. N°300 del mismo día (fs.1415).

Con fecha 27 de mayo la Sra. Juez me hace saber la resolución dictada el 20 de mayo (fs.1416/1422), en la que más allá de desestimar la denuncia del Dr. de la Riva, **reconoce en el último párrafo de su quinta página que se han incorporado nuevas cláusulas que no estaban incluidas en el Memorando y Puntos Centrales, tenidos en cuenta por los Legisladores al sancionar la ley N°774.**

Frente a las declaraciones públicas efectuadas por el representante de la Provincia ante la OFEPH, aparecidas el día 28 de mayo de

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

2009 en horas de la mañana en Sur 54 (fs.1424/5) y Provincia 23 (fs.1426) que claramente señalaban que no existían reservas suficientes para el plazo de duración del contrato (corroborando de esta manera lo que la propia gobernadora sostuviera en su denuncia de 2006 contra Repsol, que fuera puesta en conocimiento del Tribunal por Nota N°252 del 7/5/09, y había sido objeto de reiterados pedidos por parte de la Fiscalía de Estado, y señalado como un elemento esencial a tener en cuenta tanto en los dictámenes 14 y 19 como en la Nota N°833), efectué ante el Tribunal la presentación pertinente mediante Nota N°304 de la misma fecha (fs.1423), en la que no sólo solicité se cite a declarar al nombrado Suárez, sino que además solicité medidas concretas tendientes a verificar las reservas comprobadas de gas en la provincia.

Copia de esa Nota y documental es enviada al Fiscal Mayor el mismo día por Nota F.E. N°305 (fs.1427)

Se envía a la Legislatura provincial Nota F.E. N°307 el mismo 28/5/09 (fs.1429) remitiéndole los artículos del diario Y RECORDANDOLES LO QUE HABIA EXPRESADO RESPECTO A LAS RESERVAS DE GAS en dictamen N°19/08, Nota N°833/08 y dictamen N°14/09.

En Legislatura es recibida en Presidencia como N°880 el 28/5/09, el presidente a cargo (Raimbault) ordena girar a Secretaría Legislativa para conocimiento de los legisladores, el 2/6/09 es recibido en la Mesa de Entradas y se abre expediente como "Comunicación Oficial N°39" y el día 3 de junio es recibido por todos los bloques según constancia del libro del Departamento de Documentación Parlamentaria.

El 28/5/09 se envía al Tribunal de Cuentas Nota N° 306 (fs.1428) adjuntando copia de la Nota F.E. N°304 enviada en la misma fecha al Juzgado Penal, y se le pide información sobre qué acciones han tomado para verificar las discordancias numéricas señaladas en las páginas 20 y 26 a 28 del dictamen N°14/09.

El 28 de mayo de 2009 en horas de la noche aparecen en el portal Sur 54 (fs.1433) declaraciones del director Provincial de Capacitación y Proyectos de Hidrocarburos, Ricardo Saporiti, contestando a Suárez, pero con una tesis que, a grandes rasgos, sostenía que **"cuando se acabe el gas, SE EXTINGUE EL OBJETO DEL CONTRATO Y LA EMPRESA NO PUEDE RECLAMARLE NADA A LA PROVINCIA"!!**

Elo motivó que el día 29 de mayo de 2009 remitiera a la Juez Penal la Nota F.E. N°309 adjuntando la publicación (fs. 1430/2), solicitando la citación de Saporiti, señalando QUE EL PODER EJECUTIVO YA SABIA QUE NO HABIA



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

FISCALÍA DE ESTADO

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO



RESERVAS (DENUNCIA DE 2006), QUE NO ANALIZO NI PROFUNDIZO EL TEMA Y NO OBSTANTE COMPROMETIO A LA PROVINCIA HASTA EL 2035, SEÑALANDO LOS COMPROMISOS ASUMIDOS EN LA OFERTA (cláusula 3, cláusula 11.1.). Copia de esa presentación fue remitida al Fiscal Mayor mediante Nota F.E. N°310 el mismo día (fs.1434).

El día 4 de junio de 2009 remito la Nota F.E. N°316 (fs.1435) al Tribunal de Cuentas adjuntándole copia de todas las notas remitidas por la Fiscalía de Estado al Juzgado Penal (con sus respectivos agregados a cada una de ellas, notas F.E. Nos. 243, 250, 252, 256, 257, 270, 299, 304 y 309) ello "a fin de REQUERIR SU INMEDIATA Y URGENTE INTERVENCION ANTE LO QUE PODRIA SER UNA CATASTROFICA CONTRATACION QUE ACARREARIA UN MILLONARIO E INSOSPECHADO PERJUICIO FISCAL PARA LA PROVINCIA".

El día 8 de junio de 2009 remito la Nota F.E. N°331 (fs.1436) al Tribunal de Cuentas acompañando copia de la resolución de la Juez Penal del 20/5/09 (fs.1417/22) señalando que en el último párrafo de su quinta página señala la inclusión de nuevas cláusulas que no estaban en el Memorando de Entendimiento ni en los Puntos Centrales del Acuerdo "tenidos en cuenta por los legisladores al sancionar la ley N°774".

El día 29 de junio de 2009 remito la Nota F.E. N°369 a la Legislatura conteniendo una serie de críticas al convenio, la "fe de erratas" y el procedimiento. En Legislatura es recibida en Presidencia como N°1060 el 29/6/09, el presidente a cargo (Raimbault) ordena girar a Secretaría Legislativa para conocimiento de los legisladores, el 1/7/09 es recibido en la Mesa de Entradas y se abre expediente como "Comunicación Oficial N° 51".

El mismo día 29 de junio de 2009 se libran las notas F.E. N°370 y 371 al Fiscal Mayor y Tribunal de Cuentas adjuntando copia de la nota F.E. N°369 remitida a la Legislatura.

El 4/8/09 libro Nota F.E. N°436 a la Gobernadora informando tratativas similares a las llevadas adelante con Tierra del Fuego Energía y Química, con la empresa Pechiney en 2001, interpretación de la Fiscalía de Estado respecto del DTO PEN N°214/94, y le solicito que impulse la constitución del fideicomiso según acuerdo celebrado con el Estado nacional el 22/11/01. Por notas 438 a 446 remito copia de la nota 436 a Legislatura, los 5 diputados y los 3 senadores nacionales.

Por notas F.E. 597 a 600 del 23/9/09 pongo en conocimiento de los 4 bloques de la Legislatura la necesidad de que tome intervención, en forma concordante con lo que resolvió la Juez de Instrucción en sentencia del 20/5/09.

El día 7 de octubre de 2009 inicio una medida cautelar ante el Superior Tribunal de Justicia (fs.1695/1701)

El 9/10/09 presento Nota FE N°629 a la Juez Penal en causa 18140 (fs.1713/4). Acompaño declaraciones contradictorias de la Gobernadora Ríos y el Secretario D´Andrea (fs.1715/6) y dictamen del Dr. Espósito 9/09 (fs.1717/9), solicitando asimismo la citación de ambos. El mismo día acompaño copia de esa nota al Fiscal Mayor (Nota F.E. N°630, fs.1720).

Por resolución del 2/10/09 la Cámara Penal revoca rechazo de requerimiento fiscal y ordena seguir la causa (fs.1722/4).

El 27/10/09 presento Nota F.E. N°658 en Juzgado Penal en la causa 18140 (fs.1725). Acompaño nuevas declaraciones de Espósito (fs.1726) y reitero su pedido de declaración. El mismo día acompaño copia de esa nota al Fiscal Mayor (Nota F.E. N°659, fs.1727).

El 29/10/09 presento Nota F.E. N°663 a la Dra. Barrionuevo en causa 18140 (fs.1728). Acompaño nuevas declaraciones de Espósito (fs.1729) y reitero su pedido de declaración. El mismo día acompaño copia de esa nota al Fiscal Mayor (Nota F.E. N°664, fs.1730).

El 16/12/2009 el Superior Tribunal de Justicia dicta sentencia en la medida cautelar radicada el 7/10/2009 (fs. 1807/26), declarando la inconstitucionalidad de la ley provincial N°774.

El 30/12/2009 se publica en el Boletín Oficial N° 2663 la ley 805 (Presupuesto 2010), en cuyo artículo 28 modifica el art. 26 de la ley territorial N°6 (contrataciones) en relación a operaciones con hidrocarburos (fs. 1837), dando lugar a la realización del procedimiento que culmina con la firma del convenio en análisis el día 22/9/2010, registrado como N° 14577 el mismo día.

Tal como lo expuse anteriormente, los serios y claros cuestionamientos fueron expresados a lo largo de los dictámenes F.E. N° 19/08 y N° 14/09 y la Nota F.E. N°833/08.

En dichos instrumentos se hicieron extensas consideraciones y observaciones respecto de cómo se habían llevado adelante las gestiones administrativas para elaborar el convenio anterior, como su contenido, el que luego se viera frustrado en función de la sentencia recaída en los autos "Fiscalía



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

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO



ES COPIA

de Estado de la Provincia c/Poder Ejecutivo Provincial s/Medida Cautelar", Expte. N° 2245/09 del Superior Tribunal de Justicia Provincial.

El análisis de la situación vinculada con el nuevo convenio suscripto recientemente no puede ser visto dentro de cualquier contexto, sino que tienen que ser sopesados cada uno de los elementos que integran la cuestión, pues el resultado de su eventual aprobación significará para la provincia de Tierra del Fuego uno de los compromisos más importantes desde su creación.

En este sentido, toda vez que se debe reconocer expresamente la importancia que tendría obtener la industrialización de la materia prima en nuestra isla, su mayor valor agregado y la eventual formación de un polo industrial satélite a dicha actividad, claramente se está ante una circunstancia que, si bien de tener éxito generaría beneficios extraordinarios, su fracaso podría ser tan perjudicial o ruinoso de una manera inversamente proporcional, pues se comprometen a largo plazo una fracción sustancial de los ingresos provinciales.

Habiendo aclarado ello y, en virtud de las modificaciones introducidas por la ley provincial N° 805, la cual mediante su artículo 28 modificó el sistema de contrataciones provincial, modalidad reglamentada a su vez por el decreto provincial N° 760/2010, dándose ahora una nueva modalidad y un desarrollo más extenso a la forma de disponer la industrialización de las regalías percibidas en especie resultando nuevamente favorecida la firma T.D.F.E. y Q. S.A., me avoco a un urgente y rápido análisis de la cuestión.

En este nuevo marco se ha implementado un proceso de oferta pública, ha existido la posibilidad de participación de terceros y el análisis de la propuesta ha sido efectuado por un Comité Evaluador, lo que en definitiva ha ocasionado actuaciones más acordes a la envergadura y alcance del cometido que se persigue (aspecto sobre el cual ya el Tribunal de Cuentas se expidió en su resolución Plenaria N°265 del 21/9/10, fs.1853/7).

En este sentido y, aun cuando más adelante señalaré cuestiones que, a mi entender, todavía no han sido debidamente corregidas y/o aclaradas conforme las observaciones oportunamente señaladas, pues tanto

el acuerdo anterior como el presente guardan similitud, comenzaré mi análisis remarcando los componentes que considero deben agregarse inexcusablemente y que no pueden faltar en un nuevo contrato.

En primer lugar, debería contemplarse expresamente una cláusula de rescisión para el caso de que la firma T.D.F.E. y Q. no cumpla con la inversión prometida en su debido tiempo y forma, como así también plazos y condiciones tentativos a tal fin, estipulando en la misma la pérdida parcial o total de los anticipos pagados según las circunstancias del caso.

Debo recordar que una de las circunstancias determinantes para la formación de las presentes actuaciones, eje rector -tanto del Poder Ejecutivo como del Poder Legislativo-, ha sido la instalación de una planta de producción. En el presente convenio si bien se habla de la Inversión, ni siquiera se regulan los plazos para su cumplimiento.

La propuesta acompañada no establece mecanismo alguno para dirimir dicha circunstancia, como así tampoco se contemplan procedimientos para verificar que el avance de las inversiones sea acorde con los plazos fijados en el contrato (**resultando inclusive menos clara que en convenio anterior**), lo cual a la luz de los poderes estatales mencionados, debería contemplarse expresamente.

En segundo término, ahora entrando en el análisis de las otras circunstancias previstas que pueden llegar a dar fin al acuerdo, se observa la carencia de contingencias que inexcusablemente deberían ser contempladas y que ni siquiera se mencionan.

En efecto, a mi entender resulta necesario incorporar expresamente como causales específicas de resolución, rescisión y/o readecuación del convenio, a las siguientes:

a.- El agotamiento de las reservas y/o de los yacimientos existentes en la Provincia.

b.- La indisponibilidad de la percepción en especie de las regalías hidrocarbúferas por modificaciones en la normativa nacional o por cualquier otro evento o contingencia no imputable a la Provincia.



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

FISCALÍA DE ESTADO

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO



ES COPIA



c.- La imposibilidad de cumplir con la provisión del producto en los términos y volúmenes acordados por modificaciones reglamentarias y/o por disposición expresa de la autoridad de aplicación nacional.

d.- por concurrencia de las causales anteriores.

Las causales antes descriptas, tomando en cuenta el particular mecanismo de resolución de conflictos adoptado en el acuerdo, y ello aun cuando en la parte final del artículo Tercero, "Vigencia del Convenio", se consigna que *"El plazo total de la provisión quedará siempre supeditado a la percepción de regalías en especie por la Provincia"*, podría dar lugar a interpretaciones dudosas y, en consecuencia, cuantiosos reclamos contra el Estado Provincial, por lo que resulta indispensable su inclusión expresa, determinando que tales supuestos serán considerados como caso fortuito o fuerza mayor, y en consecuencia ningún reclamo podrá formularse a la Provincia.

A ello hay que sumar que en el apartado 8.2, se establece que cualquier diferendo entre las partes será sometido al procedimiento de peritaje.

En efecto, en este punto específicamente se contempla la resolución de las circunstancias previstas como *"Caso Fortuito y/o Fuerza Mayor"*, categoría donde deberían incluirse los eventos señalados, pero que en las definiciones del convenio (ver cláusula décima) aluden particularmente a hechos físicos sobre "las instalaciones" o "gasoductos", lo que podría generar dudosas interpretaciones que deben evitarse de antemano y con carácter previo a la asunción de obligaciones.

Es decir, en principio, el análisis y la resolución de cualquier conflicto suscitado por el acaecimiento de una o varias de las circunstancias que se entiende deberían ser contempladas en el convenio, quedarían condicionadas a la visión subjetiva que tenga un tercero, experto en hidrocarburos -no necesariamente en derecho-, quien podría ignorar o relativizar sus implicancias jurídicas.

"Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur son y serán Argentinas"

Tales circunstancias, que potencialmente podrían llegar a materializarse en el dilatado período de tiempo por el cual se mantendría la vigencia del convenio suscripto entre las partes, amerita que las mismas deban ser contempladas y previstas de manera expresa, quedando plasmadas objetivamente en el instrumento, inclusión que otorgará el marco de certeza aconsejable ante tales circunstancias y que, en definitiva, resultará beneficioso para ambas partes.

Sin perjuicio de lo expuesto en los párrafos precedentes, considerando que tales cuestiones no pueden ser omitidas sin poner ante un grave riesgo los intereses de la Provincia, y aun cuando en el presente acuerdo han sido corregidas varias de las irregularidades e inconsistencias trazadas desde este organismo en anteriores intervenciones, debo hacer notar que aún subsisten en su redacción varias de ellas o, al menos, no han sido clarificadas como se debiera.

Sobre este punto, reconociendo también el condicionamiento técnico que impone el estudio de la materia hidrocarburífera para quien no es especialista en el rubro, situación que ha sido plasmada sistemáticamente en los análisis efectuados previos a mi intervención, y a pesar de tal contexto, reseñaré las dudas y/o incertezas planteadas ya previamente y que considero deben ser verificadas, pues a mi entender no han sido debidamente zanjadas y/o clarificadas con la actividad realizada por el Comité Evaluador que recomendó al Poder Ejecutivo la aceptación de la oferta.

Para no reiterar conceptos que ya fueran ampliamente descriptos, me remito a lo expuesto en el Dictamen F.E. N° 14/09, páginas 19/20: referido a los pagos anticipados; páginas: 20/21 respecto a la puesta en marcha de la planta y a la intención legislativa; páginas: 28/29 determinación del precio producto y puesta en disposición del mismo - véase apartado 16 - ; página 30: asimetría respecto intereses por montos en controversia; páginas 32/33: recuperación de volúmenes.

Una especial atención merece lo pactado en el artículo segundo del contrato, vinculado al precio, ya que, en primer lugar, deberían acreditarse los cálculos numéricos que certifiquen la exactitud de las sumas



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

FISCALÍA DE ESTADO

2010 - AÑO DEL BICENTENARIO DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO

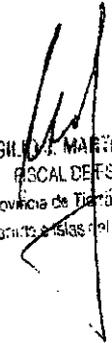


EL COPA

resultantes en el punto 2.2.1; siendo de destacar en segundo término, y ello tiene una importancia capital, que no se ha fijado un parámetro claro, concreto ni mucho menos aún, favorable a los intereses provinciales en el punto 2.2.3, ya que a partir del tercer año queda indefinido cual será el parámetro a utilizar para el incremento del 50% de variación, ya que se consigna "precio internacional de la urea y/u otro producto químico en proceso de producción", con lo cual quedaría un amplio margen de discusión (y eventual discrecionalidad del contratante para elegir "producir un producto sin variación", con eventual perjuicio a la Provincia).

Las cuestiones mencionadas en los párrafos anteriores deberían recibir una nueva mirada por parte del cuerpo legislativo porque, como lo manifestara en la introducción al presente análisis, su implicancia no resultará menor respecto del erario provincial y, una vez aprobado el mismo, por un cuarto de siglo muchas de las políticas estatales de la Provincia quedarían condicionadas a los ingresos que de allí se generen, como así también el éxito o fracaso que se pueda producir como consecuencia de la inserción de términos y cláusulas claras y precisas, o la falta de ellas respectivamente.

Sin otro particular, saludo a Ud. muy atentamente.


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