

SOLICITA SE INVESTIGUE

Señor Juez Federal:

Margarita Stolbizer, en mi carácter de Presidenta de la Asociación civil Bajo La Lupa, con el patrocinio de la Dra. Silvina Martínez, T° 94 F°458 CPACF, constituyendo domicilio en Callao 650 piso 11 depto E de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con domicilio electrónico 27288392868, respetuosamente ante V.S. me presento y digo:

I. OBJETO.-

Vengo a poner en vuestra consideración una serie de hechos de los que he tomado conocimiento que ameritan la apertura de una investigación judicial para establecer si funcionarios públicos del Poder Ejecutivo habrían incurrido en la comisión de delitos reprimidos por nuestro Código Penal, tales como los delitos de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública (Art. 275 inc 5 CPN) e incumplimiento de los deberes de funcionario público (Art. 248 CPN), sin perjuicio de aquellos que puedan surgir de la investigación.

En particular, me refiero a la ausencia de control y reclamo por parte de funcionarios públicos en relación a los subsidios otorgados durante los años 2006 al 2013 por el Estado Nacional a las empresas concesionarias del Ferrocarril Belgrano Cargas.

II. HECHOS

Esta investigación, la cual denominamos "Belgrano-gate" involucra a diferentes funcionarios públicos (más de 50 entre Ministros, Secretarios, Inspector General, Directores de la Comisión Nacional de Regulación del Transporte), atraviesa la gestión de dos presidentes de la Nación, y subsidios entregados por el Estado por más de 2 mil millones de pesos de los que no se han rendido cuentas y por lo que nadie reclama.

La ex Línea General Manuel Belgrano (FCGMB), fue creada en 1949 incorporando la totalidad de los ramales de trocha métrica del país. Posee una extensión de 7409,3047 km, de los cuales solo 3903,059 están en operación, 994,248 km se encuentran con circulación eventual, 2450,058 km sin circulación y 61,941 km en custodia. Transporta principalmente, cereales y productos alimenticios. La red se extiende desde la Capital de la República Argentina (estación Retiro), hacia el norte del país, uniendo las provincias de Buenos Aires, Santa Fe, Córdoba, Tucumán, Santiago del Estero, Chaco, Formosa, Salta, Jujuy, Catamarca, La Rioja, San Juan y Mendoza.

Esta historia comienza en el año 2004 durante la presidencia de Néstor Kirchner. El 8 de enero de 2004, mediante decreto 24/2004, el presidente de la Nación faculta al entonces Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, Julio De Vido, impulsar el proceso de recuperación de la concesión del ferrocarril Belgrano Cargas en beneficio de la integridad del sistema. Para ello se lo faculta a readecuar la composición accionaria de Belgrano Cargas S.A. para que la participación mayoritaria del capital social sea suscripta por nuevos accionistas y es la Secretaria de Transporte a cargo de Ricardo Jaime la encargada de establecer los criterios para determinar las características, requisitos y criterios de selección que deberán cumplir los interesados en participar en el proceso de adecuación empresarial.

Entre los fundamentos del decreto se mencionaba que el proceso de recuperación de los ferrocarriles que el Poder Ejecutivo Nacional había decidido encarar se fundamentaba en este caso en el valioso aporte que su recuperación significará para las Provincias del NOA, NEA, CUYO y CENTRO, como así también para los países vinculados a la extensa red de los corredores bioceánicos que el ex - Ferrocarril Belgrano alcanza. El 22 de junio de ese mismo año, el Ministerio aprobó las modificaciones estatutarias de la Sociedad Anónima. Los pliegos de bases y condiciones para la presentación de ofertas y suscripción de nuevas acciones de la empresa concesionaria se aprobaron el 20 de agosto de 2004.

Si embargo esta convocatoria fue declarada desierta el día 03 de octubre de 2005, circunstancia por la cual se decretó el estado de emergencia de la prestación por 180 días del servicio ferroviario a cargo de la empresa Belgrano Cargas Sociedad Anónima, instruyéndose a la Secretaría de Transporte a realizar las acciones necesarias para obtener la previsión presupuestaria correspondiente ante la Secretaría de Hacienda del Ministerio de Economía y Producción para hacer frente al subsidio no reintegrable con cargo a rendir cuentas tendiente a cubrir los costos de personal, adquisición de insumos y equipamiento ferroviario, realización de obras básicas y/o cualquier otro gasto o contratación esencial para garantizar el funcionamiento de la empresa BELGRANO CARGAS SOCIEDAD ANONIMA que permitan la continuidad de su explotación por el período de emergencia. (Decreto 446/2006)

El 13 de junio del 2006 el Estado Nacional, la empresa Belgrano Cargas S.A. y la empresa Sociedad Operadora de Emergencia S.A. (SOESA) firman un contrato de operación temporaria de los servicios incluidos en la concesión original. De esta manera el Belgrano Cargas pasó a ser operada por un consorcio chino-argentino encabezado por Franco Macri, la cual se prestó hasta el día 4 de febrero de 2013 fecha en la que el Ministerio del Interior y Transporte dio por concluida la gestión y operación del contrato de gerenciamiento celebrado, e instruyó para que se cree una Sociedad Anónima que tendría por objeto la explotación comercial, la operación y logística de trenes, la atención de estaciones, el mantenimiento del material rodante, de la infraestructura y de los equipos, debiendo presentar en el término de 90 días de su creación el plan de acción a llevar adelante en los tres años siguientes.

En virtud del acuerdo de gerenciamiento celebrado entre el Estado Nacional y SOE S.A., ésta tenía a su cargo la obligación de Rendir Cuentas conforme el procedimiento establecido en el Anexo II del mencionado acuerdo, atento el carácter no reintegrable del subsidio dispuesto para la operación de este servicio en el marco del Decreto 446/06. El Operador (SOE SA) debía elevar al Representante de la Secretaria de Transporte, dentro de los diez días siguientes a la finalización del mes calendario, el movimiento de los ingresos y egresos de cada mes, con la apertura detallada en el procedimiento.

El subsidio no reintegrable, al que hace referencia el Acuerdo, consistía en la transferencia al operador de una suma mensual de \$ 22.557.000, a efectos de cubrir los costos de explotación y gastos iniciales de operación.

A los efectos de controlar las rendiciones efectuadas por el operador, en virtud de los montos percibidos y señalados precedentemente, se suscribieron dos acuerdos con la Facultad de Ciencias Económicas de la UBA para que ésta prestase asistencia técnica en la verificación y control de cada Unidad de Gestión de Ferrocarriles (UGOFE y SOE S.A)

Desde el año 2006 y hasta el presente, quedaron pendientes rendiciones de cuentas o aprobaciones de las mismas que totalizaban la suma de **\$ 2.167.478.155 de pesos** sin contar los intereses. De los más de \$2 mil millones pendientes de aprobación, sólo se rindió el 3,46%, equivalente a \$ 7,5 millones.

Esta grave "irregularidad" fue detectada por la Auditoría General de la Nación (AGN) quien destaca que:

- Las rendiciones "carecen de análisis o informe por parte de los sujetos intervinientes", que son la coordinación (representada por la Secretaría de Transporte), la comisión fiscalizadora y la CNRT.
- Se observan "gastos que por su esencia y naturaleza no correspondía que fueran afrontados por el Estado Nacional".
- La empresa gerenciadora "contrató obras, trabajos y servicios bajo un régimen privado", que permitió que se adjudiquen trabajos a "oferentes que bajo el régimen de contratación pública no podrían serlo" debido a que su sistema "es más restrictivo".
- Además, sobre los procedimientos de contratación utilizados por la empresa gerenciadora "no garantizan los principios generales en materia de contrataciones y omiten la participación de la CNRT en la selección, adjudicación y ejecución" de convenios. A ello se suma que "los convenios que se realizan en el marco de un procedimiento de Gestión de Compras son dispuestas unilateralmente y discrecionalmente por el Operador", por lo que resultan "insuficientes para garantizar los principios de publicidad,

concurrencia y transparencia que rigen en materia de contrataciones públicas por hallarse vinculado con el manejo de fondos estatales”.

- Analizados los proveedores que figuran en las distintas rendiciones, se visualiza la presencia de empleados de SOE SA que figuran en su organigrama. Consultada la constancia de inscripción en la AFIP de estas personas, surge que no están inscriptas en impuestos por lo cual no podrían ser proveedores, atento su imposibilidad de emitir facturas. Como ejemplo indica que, un proveedor de los mencionados anteriormente, figura 42 veces con gastos a su nombre, por un monto total de \$1.258.733,39 en el mes de abril de 2011.
- En otros casos se contrató como proveedoras y empresas vinculadas societariamente con los integrantes de la gerenciadora.
- Por su parte la empresa gerenciadora SOE SA efectuó un reclamo pecuniario por la suma de \$ 129.153.521, fundado en el pasivo estimado por la misma al 28/02/13 con motivo de la operación de los servicios que aún no ha sido resuelto.

Ahora bien, debemos analizar además quienes integran la empresa “Sociedad Operadora de Emergencia (SOE)” que debió efectuar las rendiciones de cuentas: está compuesta por la Sociedad Operativa Ferroviaria (SOFE), que tiene un 80,2 por ciento y el resto está en manos del SINDICATO LA FRATERNIDAD, EL SINDICATO UNION FERROVIARIA Y LA ASOCIACION MUTUAL DE TRABAJADORES CAMIONEROS 15 DE DICIEMBRE. SOE fue creada en 2006, su domicilio es en la calle Carlos Pellegrini 1363 piso 8 de C.A.B.A. Tiene por objeto: dedicarse por cuenta propia o de terceros o asociada a terceros en la República Argentina y/o en el exterior a las siguientes actividades: la operación de emergencia de los servicios ferroviarios de carga y pasajeros en el sector de la red ferroviaria nacional integrado por el Ferrocarril General Belgrano con exclusión del tramo urbano del área metropolitana de Buenos Aires, en los términos del Decreto del Poder Ejecutivo Nacional número 446 de fecha 18/04/2006, incluyendo facultades para prestar servicios de transporte ferroviario SOCIEDAD OPERADORA DE EMERGENCIA S.A. de cargas y/o pasajeros y explotar, operar, mantener y reparar trenes, estaciones, material rodante, infraestructura de vías y obras civiles y proveer equipamiento.

El 9 de octubre de 2013 la empresa resolvió su disolución según art. 94 inc. 4 LSC y designó una Comisión Liquidadora. En 2016 se resolvió designar una nueva comisión liquidadora de la empresa por tiempo indeterminado compuesta por: Pedro José Militello y Guillermo Carlos Alemán, como liquidadores titulares. Se estableció que a partir del 9 de octubre de 2013 se producían los efectos de la disolución de la sociedad y del inicio de liquidación, inscripta con fecha 10/2/2015 bajo el número 2190 libro 72 tomo SA.

Por su parte, la principal accionista de SOCIEDAD OPERADORA DE EMERGENCIA (SOE) es SOCIEDAD OPERATIVA FERROVIARIA SA, empresa también creada en abril de 2006 con domicilio en Avda. Pte. Roque Saenz Peña 1110 piso 3 oficina 5 de la Ciudad de Buenos Aires. Los principales accionistas eran SHIMA SA empresa de titularidad de Franco Macri y de la empresa china Sanhe Hopefull, EMEPA SA de los empresarios Gabriel Romero y Benito Roggio Transporte SA. Al igual que su controlada, esta empresa también entró en liquidación y nombró como integrantes de su comisión liquidadora a Pedro José Militello y Guillermo Carlos Alemán.

Nadie impidió que estas empresas se disuelvan y comiencen los trámites de liquidación a pesar de la rendición de cuentas pendientes.

La Secretaria de Transporte debía expedirse sobre las rendiciones de cuentas del operador SOESA, pero consecuencia, quedaban pendientes de aprobación rendiciones por \$ 2.167.478.155.

Ahora bien, a partir de diciembre de 2015 era el nuevo Gobierno de Mauricio Macri el responsable de aprobar las rendiciones de cuentas, reclamar las pendientes o bien iniciar una acción judicial de recupero del dinero adeudado.

Consultado el Ministerio de Transporte sobre las acciones llevadas a cabo hemos recibido un informe que indica que se detectó que las rendiciones de cuentas correspondientes al Belgrano Cargas períodos 2006-2013 no se encontraban tramitadas ni analizadas. Se solicitó a la CNRT que las analice pero este organismo indicó que carecía de marco normativo para efectuar tal tarea pero en su carácter de asistente de la

secretaría de Transporte podría abocarse a tal tarea utilizando un procedimiento análogo.

Se indica que se intimó en varias oportunidades a la SOCIEDAD OPERADORA DE EMERGENCIA SA para presentar la documentación necesaria para analizar la rendición de cuentas relativas al período 2006-2013, sin que la empresa haya acompañado la documentación, pero no se le aplicaron sanciones ni reclamos judiciales. No existen a la fecha informes parciales ni finales.

El Ministerio de Transporte informó a la IGJ la existencia de rendiciones de cuentas pendientes y solicitó el estado registral de las empresas, pero igual se avanzó en las inscripciones de la disolución de las empresas responsables de la rendición de cuentas. El Ministerio de Transporte solicitó una medida cautelar ante el fuero contencioso administrativo para que la IGJ suspenda el trámite de liquidación, pero lo hizo ante el fuero equivocado ya que la justicia le dijo que era competente la justicia comercial "M. TRANSPORTE DE LA NACION C/ SOCIEDAD OPERADORA DE EMERGENCIA SA S/ MEDIDA CAUTELAR AUTONOMA" EN TRAMITE JUZGADO NACIONAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL N°1 EXPTE 49547/2018).

Y a la fecha no hay informes parciales sobre la rendición de cuentas. La deuda continúa y los intereses siguen corriendo.

Los tipos penales que se imputan protegen a la administración pública en general, tratando de preservar la regularidad de su funcionamiento y la legalidad de los actos administrativos, que pueden verse comprometidas por el acto arbitrario en el que el funcionario actúe más allá de su competencia, por la omisión de la actividad necesaria para lograr el correcto desenvolvimiento de la administración.

La ley penal pune toda actuación u omisión perpetrada al margen de los deberes que constitucional, legal y/o reglamentariamente se imponen a los funcionarios y que les determinan específicas órbitas de competencia que deben asumir necesariamente, aunque el acto abusivo o irregular no ataque otros derechos.

Los hechos descriptos podrían configurar el delito de administración infiel cometido en perjuicio de una administración pública (C.P., art. 173, inc. 7º, en función del art. 174, inc. 5º) que reprime al que “por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico, tuviera a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses pecuniarios ajenos, y con el fin de procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño, violando sus deberes perjudicare los intereses confiados u obligare abusivamente al titular de éstos”.

Dicha figura está inserta en Título VI del Libro Segundo, que prevé los delitos contra la propiedad, concretamente en el Capítulo IV, que agrupa las estafas y otras defraudaciones. No obstante, la protección legal que se instituye va más allá del bien jurídico tutelado en dicho título, entendido éste como derecho al dominio de la cosa (artículo 1941 del Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994), y alcanza la confianza en la lealtad del derecho y el tráfico económico. En efecto, la infidelidad punible abarca “no solamente el perjuicio patrimonial producido a través del quebrantamiento de la confianza sino al mismo tiempo la ruptura de la confianza mediante la lesión del patrimonio” (cfr. Edgardo Donna, Derecho Penal, Parte Especial, tomo II-B, donde cita a Hubner, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003, pág. 406).

Se trata de uno de los casos especiales de defraudación a los que resulta aplicable la misma pena que la prevista para la figura general de estafa del artículo 172, por remisión expresa de la propia norma, y para la realización del tipo objetivo se exige una condición especial en el autor, por cuanto debe tener a su cargo el cuidado, el manejo y/o la administración de bienes o intereses pecuniarios ajenos, sea por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico.

El manejo implica el gobierno y dirección de intereses patrimoniales ajenos, pero con alcance determinado a sólo un segmento de los bienes o sujeta al desenvolvimiento de una o varias gestiones o negocios (cfr. Baigún-Bergel, El fraude en la administración societaria, Ed. Depalma, Bs.As., 1991, pág. 124).

Según la doctrina, el concepto de administración es más amplio que el de manejo; se trata de la facultad de regir y gobernar el

patrimonio de otro, ordenando los medios para su mejor conservación, empleo y realización.

En lo que respecta al cuidado, se trata de la situación jurídica en que se encuentra quien tiene a su cargo -inmediata o mediata- de manera predominante, la conservación y protección de intereses ajenos, o bien cuando el que actúa por otro, en una o más gestiones, queda sujeto a proceder con lealtad a fin de evitar situaciones desfavorables al patrimonio de aquél. Si bien constituye un deber de todo administrador, es la relación que genera menores posibilidades de acción, en tanto quien tiene el cuidado carece de potestad dispositiva respecto de lo que cuida. El encargo del manejo, la administración o el cuidado de los bienes o intereses pecuniarios ajenos, o sea, la relación de los sujetos activos del delito con el patrimonio ajeno sólo puede originarse, en la sistemática del Código Penal, en una disposición de la ley, de la autoridad o en un acto jurídico, pudiendo dicho mandato ser otorgado tácitamente cuando atañe a la esencia del cargo (Carrera Daniel Pablo, *Administración Fraudulenta*, 1ra reimpresión, 2004, Buenos Aires, editorial Astrea, pg. 64).

En lo que respecta al sujeto pasivo del delito de administración infiel, puede ser una persona física o jurídica, cuyo patrimonio tiene a su cargo el autor.

Queda claro que aquí el sujeto pasivo es la administración pública nacional, por lo que la infidelidad defraudatoria se considera cometida en perjuicio del Estado, por ello la agravante del 174 inc. 5° del Código Penal.

El objeto material de este delito son los bienes o intereses pecuniarios ajenos. Bienes son las cosas, los objetos materiales e inmateriales y los derechos de propiedad del sujeto pasivo (artículo 235 y stes. del Código Civil y Comercial de la Nación), y los intereses pecuniarios son toda forma de provecho, traducible en dinero efectivo, a que el titular tiene derecho, siempre de conformidad con el deber de cuidado de su patrimonio (cfr. Daniel P. Carrera, "Administración fraudulenta", Ed. Astrea, 2004, pág. 93).

IV. PETITORIO

Por todas las razones expuestas solicitamos a V.S.:

1. Tenga por presentados los hechos a los fines de estimar la conveniencia o necesidad de instruir investigación penal;
2. Se corra traslado al Ministerio Público Fiscal para que inste la acción, poniendo también en conocimiento de la presente a la Fiscalía de Investigaciones Administrativas
3. Se investiguen los hechos denunciados, determinando sus modalidades y responsables.

Proveer de conformidad,

SERA JUSTICIA.-