



Buenos Aires, de mayo de 2022.-

Al Sr. Fiscal Federal a cargo de la
Fiscalía en lo Criminal y Correccional Federal N° 6
Dr. Federico Delgado
S _____ / _____ D

SERGIO L. RODRIGUEZ, en mi carácter de Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas, a cargo de la Procuraduría de Investigaciones Administrativas, me dirijo al Sr. Fiscal Federal en la **causa nro. 2752/2016 “Singer Paul y otros s/traición con sometimiento”** del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7 Secretaría N° 13 (Expte. PIA 890/2020) y respetuosamente digo:

i) Objeto - Consideraciones preliminares

Que en el marco de la intervención que se dispusiera con fecha 25 de noviembre de 2020, en un todo de acuerdo con la Ley 27.148, se procedió a efectuar un análisis integral de los expedientes administrativos remitidos y que se encuentran relacionados con los hechos pesquisados en la causa, los cuales redundaron en la negociación, coordinación y pagos efectuados a los “holds outs” tras la sanción de la Ley 27.249 y en el denominado “Megacanje II” a la luz de la Ley 25.188.

Concretamente, se requirió la realización de un amplio análisis del proceso de selección y designación del conjunto de bancos realizado en el marco del expediente administrativo 125858/2016, en especial del acto administrativo firmado por Luis Caputo a fs. 181/2 de esas actuaciones.

Cabe destacar que en el análisis efectuado se advirtió la existencia del expediente EX-2017-00637097-APN-DMEYN#MH, en el cual también se designaron un conjunto de bancos colocadores de instrumentos públicos, entre los que se encontraba el Deutsche Bank, con intervención del Lic. Santiago Bausili.

ii) de los antecedentes

En primer lugar, y para un mejor entendimiento corresponde realizar una breve exposición de ciertas cuestiones atinentes a la deuda pública y los antecedentes del caso bajo estudio.

En efecto, la deuda pública externa es aquella que ha sido contraída con otro Estado, organismo internacional o persona sin residencia en el país y cuyo pago pueda ser exigido fuera del territorio de la República Argentina (art. 58 Ley 24.156).

Así, se ha sostenido que la deuda pública de una Nación nace por medio de un contrato de empréstito, en el que el Estado ofrece a los acreedores un contrato de adhesión, aprobado indefectiblemente por ley formal¹.

En el caso en concreto, del proceso de reestructuración de la deuda pública en default, implementado mediante dos canjes de títulos públicos (el canje 2005² y el canje 2010³) se habría obtenido el acuerdo de aproximadamente el 92 % de los acreedores, quedando alrededor de un 8% de los mismos sin reestructurar “holdouts”⁴.

La gran mayoría de esos acreedores habrían iniciado procesos judiciales contra el Estado Nacional en diversas jurisdicciones extranjeras, con el objeto de lograr el cobro de la totalidad de las sumas resultantes de los títulos en su poder (conforme surge del expediente que seguidamente se analizará S01:0125828/2016 - Orden 28 pág. 5).

De modo que, en aras de dar una solución, la República Argentina habría presentado el 11 de febrero de 2016 ante el Juez a cargo de la Corte del Distrito Sur de Nueva York, Thomas

¹ Leiza Zunino Pablo, “Derecho Público Económico. Constitucional – Administrativo. Tomo I”, Editorial IBdef, Montevideo - Buenos Aires, 2021, pág. 290.

² Decreto N° 1735/2004.

³ Decreto N° 563/2010.

⁴ Conforme emerge del expediente objeto de análisis.



Griesa, una moción solicitando el levantamiento de las órdenes “*pari passu*”⁵ del Fiscal Agency Agreement.

En este contexto, el 19 de febrero de 2016 el juez emitió una sentencia indicativa disponiendo que levantaría las órdenes “*pari passu*” si la República Argentina eliminaba los obstáculos legislativos que impedían un acuerdo con los “*holdouts*” y cancelaba su deuda con aquellos acreedores que hubieran firmado acuerdos con anterioridad al 29 de febrero de 2016.

Seguidamente, con fecha 24 de febrero de 2016, la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito consolidó las apelaciones interpuestas de las órdenes “*pari passu*” de los acreedores denominados “*me too*” y dispuso la remisión de las causas a la Corte de Distrito Sur.

Ello así, el 2 de marzo de 2016 el Magistrado emitió una nueva orden en la que dispuso dejar sin efecto las órdenes “*pari passu*” en tanto se cumplieran los requisitos establecidos el 19 de febrero de 2016.

Finalmente, mediante la Ley 27.249 se habría concretado dicha medida, en tanto por el art. 5 se ratificaron los acuerdos cancelatorios de deuda firmados con los acreedores detallados en el Anexo I de la misma y se otorgaron las autorizaciones a la autoridad de aplicación (entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas) para que, entre otras cuestiones, emitiera deuda pública (art. 7).

iii) del marco normativo aplicable

Resulta menester hacer referencia al marco normativo aplicable.

En efecto, conforme el art. 75 de la Constitución Nacional, le corresponde al Congreso de la Nación contraer

⁵ La orden judicial “*pari passu*” estableció que cada vez que la República Argentina pagara cualquier monto adeudado bajo los términos de los bonos u otras obligaciones emitidas en los canjes 2005-2010, o cualquier canje o sustitución de las ofertas de canjes que pudieran ocurrir en el futuro, debería simultáneamente o con antelación, realizar un pago a prorrata a los demandantes. Esta orden se hizo extensiva a múltiples demandantes que solicitaron contar con el mismo pronunciamiento judicial.

empréstitos sobre el crédito de la Nación (inc. 4), lo que supone concertar préstamos en títulos de deuda pública, así como arreglar el pago de la deuda interior y exterior de la Nación (inc. 7).

Por su parte, la Ley N° 24.156 de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional (LAF), reguló lo atinente al crédito público, autorizando la realización de operaciones de crédito público.

Así, mediante dicha norma se prevé que las entidades de la Administración Nacional no podrán formalizar ninguna operación de crédito público que no esté contemplada en la ley de presupuesto general del año respectivo o en una ley específica, exceptuándose a las operaciones de crédito público que formalice el Poder Ejecutivo Nacional con los organismos financieros internacionales de los que la Nación forma parte (art. 60).

Asimismo, se dispone que el Poder Ejecutivo podrá realizar operaciones de crédito público para reestructurar la deuda pública y los avales otorgados en los términos de los artículos 62 y 64 mediante su consolidación, conversión o renegociación, en la medida que ello implique un mejoramiento de los montos, plazos y/o intereses de las operaciones originales (art. 65).

En rigor, conforme el criterio de la Procuración del Tesoro de la Nación, esta previsión no importaría *per se* un supuesto de delegación de competencias del Poder Legislativo, sino que, *“debidamente conjugado con la autorización del endeudamiento principal que efectúa la ley de presupuesto en ejercicio, importa una manda del legislador en el Poder Ejecutivo para que realice, esto es, ejecute políticas diseñadas, autorizadas e imperadas a los órganos de la Administración por el legislador”*⁶.

Ahora bien, el Poder Legislativo en uso de las facultades otorgadas por el art. 75 inc. 7 de la Constitución Nacional y de conformidad con las atribuciones del art. 60 de la LAF, mediante la Ley N°

⁶ Dictámenes PTN 251:652.



27.249⁷, autorizó al Poder Ejecutivo Nacional, a través del entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas, a proseguir con la normalización de los servicios de la deuda pública referida en el artículo 41 de la misma, en los términos del artículo 65 de la Ley de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional 24.156, y sus modificaciones o de la Ley de Normalización de la Deuda Pública y de Recuperación del Crédito, quedando facultado el Poder Ejecutivo Nacional para continuar con las negociaciones y realizar todos aquellos actos necesarios para su conclusión (art. 3).

En suma, el objetivo de dichas normas fue la implementación de acciones necesarias tendientes a cancelar la deuda en cesación de pagos, ratificando en ese contexto, entre otras cuestiones, una serie de acuerdos de cancelación celebrados entre nuestro país y ciertos tenedores de títulos públicos elegibles para los canjes dispuestos por los Decretos N° 1735/2004 y 563/2010, que no se hubieran presentado a los mismos (holdouts).

Así, designó como autoridad de aplicación al entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas (art. 15), autorizándolo a la emisión de deuda y continuar suscribiendo futuros acuerdos de cancelación con los acreedores que aún no habían aceptado la propuesta.

Concretamente, se dispuso, a través de la autoridad de aplicación, la emisión de bonos del Tesoro de la Nación y/o la contratación de otras operaciones de empréstito público por hasta un valor nominal original de dólares estadounidenses y/o su equivalente en otras monedas, que sea necesario para cumplir con los pagos requeridos bajo dicha ley y en la medida que dichos pagos no excedan el monto de U\$S 12.500.000.000 y/o su equivalente en otras monedas (art. 7).

Asimismo, autorizó a la autoridad de aplicación a realizar todos aquellos actos necesarios para dar cumplimiento a lo dispuesto en la ley, incluyendo, entre otros, **la designación de instituciones financieras que participarán en la colocación de los nuevos**

⁷ Cabe destacar que dicha ley modificó los términos de la ley 27.198 de Presupuesto correspondiente al ejercicio 2016.

títulos públicos y la contratación de otros empréstitos de crédito público; así como la suscripción de acuerdos con entidades financieras colocadoras de los nuevos títulos públicos a emitirse, previéndose, para ello, el pago de comisiones en condiciones de mercado, las que en ningún caso podían superar el 0,20% del monto de emisión (art. 10 incisos c y d respectivamente).

Por su parte, la Ley N° 27.198 de Presupuesto General de la Administración Nacional para el ejercicio 2016 en su art. 34 había autorizado a los entes que se mencionan en la Planilla Anexa al mismo, a realizar operaciones de crédito público por los montos, especificaciones y destino del financiamiento indicados en la referida planilla, así como al Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional a realizar las operaciones de crédito público correspondientes a la Administración Central.

El marco normativo se completa con el Decreto N° 594/2016 que facultó por hasta un monto que no superara la suma de valor nominal U\$S 10.000.000.000 al entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas, a través del Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional, a incluir cláusulas que establezcan la prórroga de jurisdicción a favor de tribunales extranjeros, y que dispongan la renuncia a oponer la defensa de inmunidad soberana, exclusivamente respecto a reclamos que se pudieran producir en la jurisdicción que se prorrogue y con relación a los acuerdos que se suscriban y a las emisiones de deuda pública que se realicen con cargo al presente decreto, y sujeto a que se incluyan las denominadas “cláusulas de acción colectiva” y “cláusula de ‘pari passu’”, de conformidad con las prácticas actuales de los mercados internacionales de capitales (art. 1).

De igual manera, facultó al entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas, a través del Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional, a entre otros, **la designación de instituciones financieras que participarán en la colocación de los nuevos títulos públicos y a la suscripción de acuerdos con entidades financieras**



colocadoras de los nuevos títulos públicos a emitirse, previéndose, para ello, el pago de comisiones en condiciones de mercado (art. 3 incs. b y c respectivamente).

Cabe destacar que en los términos del art. 6 del Decreto N° 1344/2007, el Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional sería ejercido conjuntamente por la Secretaría de Hacienda y la Secretaría de Finanzas, ambas del Ministerio de Economía.

Por su parte, la Ley N° 27.341 de Presupuesto General de la Administración Nacional para el Ejercicio 2017, autorizó en su Artículo 34 al Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional a realizar las operaciones de crédito público correspondientes a la Administración Central.

Asimismo y en dicho marco, mediante el Artículo 1° del Decreto N° 29 del 11 de enero de 2017 se facultó, por hasta un monto que no superara la suma de valor nominal U\$S 20.000.000.000 o su equivalente en otra moneda, al Ministerio de Finanzas, a través del Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional, a incluir cláusulas que establezcan la prórroga de jurisdicción a favor de los tribunales estatales y federales ubicados en la Ciudad de Nueva York, y/o de los tribunales ubicados en la Ciudad de Londres y que dispongan la renuncia a oponer la defensa de inmunidad soberana, exclusivamente, respecto a reclamos que se pudieran producir en la jurisdicción que se prorrogue y con relación a los acuerdos que se suscriban y a las emisiones de deuda pública que se realicen con cargo a dicho decreto, y sujeto a que se incluyan las denominadas “cláusulas de acción colectiva” y cláusula de “pari passu”, de conformidad con las prácticas de los mercados internacionales de capitales; estableciendo que la renuncia a oponer la defensa de inmunidad soberana no implicaría renuncia alguna respecto de la inmunidad de la República Argentina con relación a la ejecución de los bienes detallado en los incisos a) a j) de dicho artículo.

Además, se facultó al Ministerio de Finanzas, a través del Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional, a realizar todas las acciones necesarias para llevar a cabo la medida autorizada.

Concretamente, se lo facultó a realizar: a) La determinación de las épocas, plazos, métodos y procedimientos de emisión de los nuevos títulos públicos; b) **La designación de instituciones financieras que participarán en la colocación de los nuevos títulos públicos;** c) **La suscripción de acuerdos con entidades financieras colocadoras de los nuevos títulos públicos a emitirse, previéndose, para ello, el pago de comisiones en condiciones de mercado;** d) La preparación y registración de un programa de títulos públicos ante los organismos de control de los principales mercados de capitales internacionales; e) La suscripción de acuerdos con agentes fiduciarios, agentes de pago, agentes de información, agentes de custodia, agentes de registración y agencias calificadoras de riesgo que sean necesarios tanto para las operaciones de cancelación de deuda como de emisión y colocación de los nuevos títulos públicos, previéndose el pago de los correspondientes honorarios y gastos en condiciones de mercado; f) El pago de otros gastos necesarios de registración, impresión, distribución de prospectos, traducción y otros gastos asociados, los que deberán ser realizados en condiciones de mercado, a fin de dar cumplimiento a lo previsto en el citado decreto; y g) La autorización a determinados funcionarios de las áreas competentes a suscribir la documentación respectiva y a implementar toda otra medida referida a las operaciones.

Ahora, en lo atinente al procedimiento a aplicar, el art. 57 del Decreto Reglamentario N° 1344/2007 establece que la colocación de los Instrumentos de Deuda Pública (I.D.P.) se realizará por licitación pública o colocaciones por suscripción directa.

De manera que mediante Resolución Conjunta N° 212/2008 y 24/2008 de la Secretaría de Hacienda y de Finanzas se reguló el procedimiento para la licitación, adjudicación y liquidación de las operaciones de compra de instrumentos de la deuda pública.



No obstante, el Decreto Delegado N° 1023/2001 expresamente excluye de su ámbito de aplicación a los contratos comprendidos en operaciones de crédito público (art. 5 inc. d), como se verá.

iv) del análisis de los expedientes remitidos

iv. a) del análisis del Expediente

S01:0125858/2016

Ahora bien, ante el escenario descripto, mediante el expediente **S01:0125858/2016** tramitó la designación de instituciones financieras que participarían en la colocación de los nuevos títulos públicos y la contratación de otros empréstitos de crédito público en el ámbito del entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas.

Dicho expediente fue iniciado con fecha 30 de marzo de 2016 mediante Memorándum 105/2016 emitido por el Lic. Claudio Dal Din, Director Nacional; el Lic. Luis Felipe Franzosi, Coordinador de la Unidad de Evaluación del Financiamiento; y por la Contadora Susana Beatriz Casilla, Coordinadora de emisión de deuda externa; todos ellos de la Oficina Nacional de Crédito Público (Orden 28, pág. 5/16), con el fin de elevar cuatro propuestas de financiamiento recibidas a efectos de la aprobación de la contratación con las entidades que fueran seleccionadas.

Específicamente se hizo referencia al proceso de reestructuración de la deuda pública en default implementado mediante dos canjes de títulos públicos, respecto del cual se habría obtenido el acuerdo de aproximadamente el 92 % de los acreedores, quedando alrededor de un 8% de los mismos sin reestructurar “holdouts”, siendo que la gran mayoría de estos acreedores iniciaron procesos judiciales contra el Estado Nacional en diversas jurisdicciones extranjeras, con el objeto de lograr el cobro de la totalidad de las sumas resultantes de los títulos en su poder.

En efecto, se desprende del Memorándum citado que la Secretaría de Finanzas habría solicitado y recibido en marzo de 2016 cuatro propuestas de financiamiento, una por parte de Credit Suisse (PF

CS); otra por parte de Bank of America Merrill Lynch (PF BoAML); la tercera por un conjunto de bancos compuesto por Deutsche Bank, J.P. Morgan, HSBC, Santander Río (en el rol de Global Coordinators y Active Bookrunner), Citibank, BBVA Banco Francés y UBS (en el rol de Passive Bookrunner) (PF Conjunta); y la cuarta por Standard Chartered (PF SCB) (Orden 28 pág. 7).

Agrega así que las aludidas instituciones financieras que presentaron propuestas figurarían en los primeros puestos de ranking de instituciones que colocan deuda en los mercados emergentes y de la región de Latinoamérica para los años 2015 y 2016, efectuando seguidamente la comparación de las propuestas de cada una de ellas.

Finalmente eleva las actuaciones, manifestando que en caso de que se decida aceptar alguna de las propuestas recibidas, se debería otorgar el mandato correspondiente a las entidades ad referendum de la sanción de la ley de normalización y acceso al crédito público y de la resolución del Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas que apruebe la contratación.

Cabe destacar que al día siguiente, el 31 de marzo de 2016, fue promulgada la Ley N° 27.249, en la cual se sustentara dicha operatoria.

Ahora bien, con fecha 5 de abril de 2016 el entonces Subsecretario de Financiamiento, Santiago Bausili, se excusó de intervenir conforme art. 30 del Código Procesal Civil y Comercial, en atención de encontrarse como oferente el Deutsche Bank (Orden 28, pág. 355).

Acto seguido, el entonces Secretario de Finanzas, Luis Andrés Caputo, continuó con el trámite (el 6 de abril de 2016), entendiendo conveniente la selección de la propuesta de financiamiento presentada por el conjunto de bancos compuesto por Deutsche Bank, HSBC, J.P. Morgan, Santander, BBVA, CITI y UBS, elevando las actuaciones a consideración del Ministro de Hacienda y Finanzas Públicas, sugiriendo el otorgamiento de un mandato a las citadas entidades en el marco de lo allí dispuesto (Orden 28, pág. 358/359, fojas 181/182).



El fundamento recayó, según la intervención citada, en el compromiso de dichos bancos en términos de exposición crediticia a la República Argentina; la calidad en términos de experiencia de los bancos que integraban el consorcio; y que todos los bancos participantes eran entidades de reconocido prestigio y presencia internacional y que tenían a su vez una fuerte presencia en Argentina y manifestaron un fuerte compromiso acorde a la envergadura de la tarea a realizar.

De modo que, previo dictamen jurídico emitido el día 13 de abril de 2016, suscripto por la Directora General de Asuntos Jurídicos, Mariana Basualdo; y por la Coordinadora de Finanzas Públicas, Alicia Mercedes Spina⁸ (Orden 28 pág. 365/376), fue dictada la Resolución 134 de fecha 13 de abril de 2016 suscripta por el entonces Ministro de Producción e interinamente Ministro de Hacienda y Finanzas Públicas, Ing. Francisco Cabrera (Orden 28, pág. 377/384) mediante la cual se designó a DEUTSCHE BANK SECURITIES INC., HSBC SECURITIES (USA) INC., J.P. MORGAN SECURITIES LLC y SANTANDER INVESTMENT SECURITIES INC., como coordinadores globales y colocadores conjuntos, denominados los “Coordinadores Globales”, y a BBVA SECURITIES INC., CITIGROUP GLOBAL MARKETS INC. y UBS SECURITIES LLC, como colocadores conjuntos, denominados los “Colocadores”, los que junto con los Coordinadores Globales serían los “Colocadores Conjuntos” (art. 1º), y reconociéndose una comisión de colocación del 0,18% sobre el monto total del capital de los nuevos títulos públicos que se coloquen conforme a la oferta que se realizara (art. 3º), sin que obren los motivos del establecimiento de tal comisión.

Cabe destacar que previamente había sido otorgada la conformidad por el entonces Ministro de Hacienda y Finanzas Públicas, Alfonso Prat Gay, el 7 de abril de 2016, para el otorgamiento de un mandato a las referidas entidades bancarias en el marco de lo dispuesto en los incs. c) y d) del art. 10 de la Ley 27.249, sujeto a la ratificación por parte de la Cámara de Apelaciones del Segundo Circuito de la Ciudad de Nueva

⁸ En el mencionado dictamen jurídico se consideró que el otorgamiento de un mandato al conjunto de instituciones elegidas en los términos del art. 10 de la Ley 27.249 involucraba cuestiones de oportunidad, mérito y conveniencia, que excedían las competencias de las áreas de asesoramiento legal.

York de la orden dictada por el Juez Griesa el 2 de marzo de 2016 y a la emisión de la correspondiente resolución aprobatoria de su contratación (Orden 28 pág. 359).

Ahora bien, emitido el Decreto N° 594/2016 el 18 de abril de 2016, mediante el cual se facultó por hasta un monto que no superara la suma de VNO U\$S 10.000.000.000 al entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas, a través del Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional, a incluir cláusulas que establezcan la prórroga de jurisdicción a favor de tribunales extranjeros, y que dispongan la renuncia a oponer la defensa de inmunidad soberana, exclusivamente, respecto a reclamos que se pudieran producir en la jurisdicción que se prorrogue y con relación a los acuerdos que se suscribieran y a las emisiones de deuda pública, que se realizaran con cargo a dicho decreto, y sujeto a que se incluyeran las denominadas “cláusulas de acción colectiva” y “cláusula de ‘pari passu’”, de conformidad con las prácticas actuales de los mercados internacionales de capitales (Orden 30, pág. 275/280), comenzó a tramitar un proyecto de resolución ministerial en el marco de la Ley 27.249 y del citado Decreto N° 594/2016 a efectos de disponer la emisión de títulos hasta un monto de VNO U\$S 16.500 millones (Memorando ONCP N° 143/2016 del 19 de abril de 2016 – Orden 30 pág. 282/300 suscripto por el Lic. Claudio Dal Din, Director Nacional de la Oficina Nacional de Crédito Público).

Cabe recordar que mediante el Decreto anteriormente citado asimismo se había facultado al Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas, a través del Órgano Responsable de la Coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional, a la determinación de las épocas, plazos, métodos y procedimientos de emisión de los nuevos títulos públicos; la designación de instituciones financieras que participarían en la colocación de los nuevos títulos públicos; la suscripción de acuerdos con entidades financieras colocadoras de los nuevos títulos públicos a emitirse, previéndose, para ello, el pago de comisiones en condiciones de mercado; la preparación y registración de un programa de títulos públicos ante los organismos de control de los principales mercados



de capitales internacionales; la suscripción de acuerdos con agentes fiduciarios, agentes de pago, agentes de información, agentes de custodia, agentes de registración y agencias calificadoras de riesgo necesarios tanto para las operaciones de cancelación de deuda como de emisión y colocación de los nuevos títulos públicos, previéndose el pago de los correspondientes honorarios y gastos en condiciones de mercado; el pago de otros gastos necesarios de registración, impresión, distribución de prospectos, traducción y otros gastos asociados, los que debían ser en condiciones de mercado, y se autorizó a determinados funcionarios de las áreas competentes a suscribir la documentación respectiva y a implementar toda otra medida referida a las operaciones mencionadas.

De modo que habiendo intervenido las áreas competentes⁹, en el marco de la Ley N° 27.249 y del Decreto N° 594/2016, fue dictada la Resolución del entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas N° 146/2016 de fecha 21 de abril de 2016 (Orden 31, pág. 3/17) que fuera suscripta por el entonces Ministro, Alfonso Prat Gay.

Mediante la misma se dispuso la emisión de nuevos instrumentos públicos denominados “BONOS INTERNACIONALES DE LA REPÚBLICA ARGENTINA EN DÓLARES ESTADOUNIDENSES”, conforme las condiciones allí establecidas, por hasta un valor nominal original VNO de U\$S 16.500.000.000 (art. 1°).

Cabe destacar que, conforme surge del Memorando ONCP N° 143/2016 de la Oficina Nacional de Crédito Público (Orden 30 pág. 282/283) del monto emitido, VNO U\$S 12.500 millones se imputarían a la Ley 27.249 para el pago de las obligaciones allí previstas, y VNO U\$S 4.000 millones a la autorización conferida por el Decreto N° 594/2016, afectándose por tanto al art. 34 de la Ley N° 27.198.

Ahora, mediante dicha norma a la vez se designó nuevamente a las entidades financieras que participarían en la operación de obtención del financiamiento: DEUTSCHE BANK SECURITIES INC., HSBC SECURITIES (USA) INC., J.P. MORGAN SECURITIES LLC y SANTANDER INVESTMENT SECURITIES INC.,

⁹ ONCP Orden 30 pág. 315/324; DGAJ Orden 30 pag. 328/340, PTN Orden 30 pág. 366/419, entre otros.

como coordinadores globales y colocadores conjuntos, denominados los “Coordinadores Globales”, y a BBVA SECURITIES INC., CITIGROUP GLOBAL MARKETS INC. y UBS SECURITIES LLC, como colocadores conjuntos, denominados los “Colocadores”, los que junto con los Coordinadores Globales serán los “Colocadores Conjuntos” (art. 3), reconociéndoles además una comisión de colocación del 0,18 % sobre el monto total del capital de los nuevos títulos públicos que se coloquen de conformidad con la correspondiente oferta (art. 4), sin que aquí tampoco obren los motivos del establecimiento de tal comisión, más allá de lo ofertado.

Véase que en la intervención previa a la emisión de la mentada resolución, por la Oficina Nacional de Crédito Público (Orden 30 pág. 315/324 del 19 de abril de 2016, suscripta por el Lic. Dal Din, Director de la ONCP y la Cdora. Susana Beatriz Casilla, Coordinadora de emisión de Deuda Externa de la ONCP) se hizo referencia que mediante la Resolución MHyFP N° 134/2016 se había designado a las instituciones financieras DEUTSCHE BANK SECURITIES INC., HSBC SECURITIES (USA) INC., J.P. MORGAN SECURITIES LLC y SANTANDER INVESTMENT SECURITIES INC., como coordinadores globales y colocadores conjuntos, denominados los “Coordinadores Globales”, y a BBVA SECURITIES INC., CITIGROUP GLOBAL MARKETS INC. y UBS SECURITIES LLC, como colocadores conjuntos, denominados los “Colocadores”, los que junto con los Coordinadores Globales serían los “Colocadores Conjuntos”; instituciones que participarían en la operación de obtención de financiamiento que se realizaría en el marco de lo dispuesto por la Ley N° 27.249 y Decreto N° 594/2016, reconociéndose por las tareas que se desarrollarían la comisión dispuesta por la referida Resolución N° 134/2016.

Finalmente, se designó para la emisión aprobada por el Artículo 1° a THE BANK OF NEW YORK MELLON como Agente de Liquidación, Fiduciario y Agente de Pago y Agente de Listado en el GRAN DUCADO DE LUXEMBURGO (art. 5) y al BANCO DE LA



NACIÓN ARGENTINA, como “Agente de Proceso (Process Agent)” en los términos de la “Carta de Aceptación (Acceptance Letter)” (art. 8).

Ahora bien, del examen de las actuaciones se advierte que esta última resolución (N° 146/2016) fue emitida sin la previa emisión del correspondiente dictamen jurídico, lo cual se subsanara posteriormente.

En efecto, con fecha 21 de abril de 2016 luce agregada a las actuaciones, la Nota SF N° 48/2016 suscripta por el entonces Secretario de Finanzas, Luis Andrés Caputo, dirigida al Procurador del Tesoro de la Nación, a efectos que emita en la fecha de liquidación de la operación que sería el 22 de abril de 2016 y antes de las 8.00 AM, las opiniones legales para las entidades financieras que actuarían como colocadores conjuntos, conforme lo previsto en los acuerdos de compra, sobre los títulos a emitir, la oferta de financiamiento y los documentos de la transacción así como también una opinión personal destinada al Bank of New York Mellon (Orden 36 pág. 137/139).

Dicho dictamen fue dictado el 22 de abril de 2016 por el entonces Subprocurador Dr. Orlando Javier Moreno, es decir, con posterioridad a la Resolución MHyFP N° 146/2016 donde, en lo que aquí interesa, se entendió que la formalización y otorgamiento de estos contratos y todos los otros documentos a ser formalizados y otorgados por la República Argentina con motivo de dicha medida, la realización de la oferta, la emisión y otorgamiento de los títulos conforme la oferta y el cumplimiento de las condiciones de dichos títulos constituyen actos privados y comerciales antes que actos públicos o gubernamentales en virtud de las leyes de la República Argentina (Orden 36 pág. 141/151).

En este aspecto, cabe aclarar que la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549 prescribe en forma expresa que el procedimiento es un requisito esencial de todo acto administrativo. Así, el artículo 7, inciso d) de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos —LNPA— señala que antes de la emisión de un acto administrativo *"deben cumplirse con los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos del*

ordenamiento jurídico. Sin perjuicio de lo que establezcan otras normas especiales, considérase también esencial el dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico cuando el acto pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos".

Va de suyo que el dictamen jurídico previo a todo acto administrativo resulta relevante en la medida que la función consultiva en derecho no sólo importa una garantía frente al administrado, sino que representa una garantía y control de la actuación administrativa.

Es que teniendo en cuenta que toda actividad administrativa debe respetar la legalidad y, por eso, realizarse de acuerdo a normas legales y principios de derecho resulta de vital importancia institucional la función consultiva en derecho previa a la toma de decisiones por parte de la Administración activa¹⁰.

No obstante, se ha sostenido que la exigencia del dictamen jurídico previo resulta susceptible de subsanación si es emitido con posterioridad.

Concretamente, la Procuración del Tesoro de la Nación ha dicho que la omisión de los dictámenes de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico requeridos por el art. 7mo., inc. "d" de la Ley de Procedimientos Administrativos puede considerarse superada si el dictamen es emitido antes de que la medida cause estado, es decir, antes de que sea irrecurrible¹¹.

Acto seguido se observa que el Lic. Bausili el 03 de mayo de 2016 libró nota al Banco Central remitiendo una copia formalizada del Acuerdo de Fideicomiso de Liquidación ("Settlement Trust Agreement") entre la República Argentina y Bank of New York Mellon (Orden 36, pág. 162), en virtud de que tal acuerdo previó que "*...en caso de que dicha cancelación total no se logre...*" los fondos serán "*...transferidos al Banco Central de la República Argentina ('BCRA') para la colocación de dichos fondos al reembolso de endeudamiento pendiente de la República con*

¹⁰ Cassagne Ezequiel, "El dictamen de los servicios jurídicos de la Administración", La Ley, 15/08/2012, http://www.cassagne.com.ar/publicaciones/El_dictamen_de_los_servicios_juridicos_de_la_Administracion_-_pdf.

¹¹ Dictámenes PTN 198:101.



BCRA en virtud de la LETRA INTRANSFERIBLE VENCIMIENTO 2025 (la 'LETRA 2025') en poder del BCRA”.

Posteriormente, con fecha 11 de mayo de 2016, volvió a librar nota SSF N° 15/2016 al Gerente General del Banco Central, Mariano Flores Vidal, confirmando las condiciones de precancelación de las letras transferibles y cómo debían imputarse los fondos que se recibieran, en el marco del art. 2 de la Resolución del entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas N° 146/2016 (Orden 37 fojas 1877, pág. 153).

Concretamente hizo saber que la letra intransferible a la que se refería el acuerdo citado era la que vencía en el año 2025 “letra 2025” emitida por Resolución del ex Ministerio de Economía y Finanzas Públicas N° 406 del 2 de junio de 2015. Asimismo, en cuanto a los términos de precancelación informó que se realizaría a la par, con más el monto de los intereses correspondientes a la porción que se precancelara.

Finalmente, lucen agregados una serie de correos electrónicos entre el Deutsche Bank y diversos funcionarios del entonces Ministerio de Economía, entre los que figura copiado el Lic. Bausili (Orden 37 pág. 159/284), destacándose el de fecha 4 de diciembre de 2016 remitido por Osvaldo Colazo a Nicolás Laufer del Deutsche Bank también con copia al Lic. Bausili en el cual expresamente dice “*Gracias Nicolás. Con respecto a las otras ctas. tendrás los pdf. Santiago Bausili ya me confirmó que te dieron luz verde para esto. Gracias*” (Orden 37 pág. 161); mail en respuesta al remitido por Laufer el 12 de abril de 2016 a Colazo, quien manifestara “*Finalmente llegó la info de los big 4*” (Orden 37 pág. 161).

Agregándose además que esta cadena de mails fue iniciada a instancias del Lic. Bausili (Orden 37, pág. 250).

De igual manera, se resalta que las cadenas de mail datan de fecha anterior a la designación de esta institución bancaria como colocadora de los respectivos bonos (Orden 37 pág. 163), destacándose un correo remitido por Michael Straus directamente al Lic. Bausili el 24 de marzo de 2016 en respuesta a uno enviado por él el día 22 de marzo de 2016

(Orden 37 pág. 175/176), así como otros remitidos por Bausili a Matthew Dukes del Deutsche Bank (Orden 37 pág. 179/183).

iv. b) del análisis del Expediente EX-2017-00637097-APN-DMEYN#MH

Mediante el expediente de referencia tramitó la emisión de Bonos Internacionales conforme Decreto N° 29/2017.

Dicho expediente fue iniciado con fecha 16 de enero de 2017 por la Directora Nacional de la Oficina Nacional de Crédito Público, Susana Casilla (Orden 2), solicitando a la Dirección Nacional de Impuestos opinión sobre el tratamiento impositivo.

Allí se hizo referencia que mediante el Decreto N° 29/2017, se autorizó, entre otras cuestiones, a ese Ministerio de Finanzas a incluir cláusulas que establezcan la prórroga de jurisdicción a favor de tribunales extranjeros, y que dispongan la renuncia a oponer la defensa de inmunidad soberana con relación a los acuerdos que se suscribieran y a las emisiones de deuda pública que se realizaran por hasta un monto de valor nominal de USD 20.000.000.000 o su equivalente en otra moneda.

Refirió asimismo que mediante **PV-2017-00471235-APN-MF¹²** el Sr. Ministro designó a los Bancos **BBVA, Deutsche Bank, Citi, Santander, HSBC y JP Morgan, para realizar la emisión de títulos públicos en dólares estadounidenses a ser colocados en el mercado internacional.**

Agregándose que se aludió a que durante los meses de noviembre y diciembre de 2016 se mantuvieron reuniones con representantes de distintas instituciones financieras en las que cada una de ellas hicieron diferentes propuestas, en su mayoría para emitir bonos globales en dólares estadounidenses con ley Nueva York¹³.

¹² Obra como pdf suelto dentro del Hecho II. Refiere al expediente EX2017-00465568-APN-DMEYN#MH el cual no fue remitido para su análisis.

¹³ Como se verá en el acápite correspondiente a las audiencias de gestión de intereses, en noviembre de 2016 se celebraron dos de ellas en las que participó el Lic. Bausili y representantes del Deutsche Bank.



Ahora bien, impulsado el trámite de estas actuaciones se advierte que con fecha 19 de enero de 2017 el entonces Secretario de Finanzas, Santiago Bausili, remitió nota NO-2017-00849644-APN-SECF#MF al Banco Central requiriendo opinión con relación a lo establecido por el Artículo 61 de la Ley N° 24.156 que dispone que en los casos que las operaciones de crédito público originen la constitución de deuda pública externa, antes de formalizar las mismas, se debe contar con la opinión de esa Institución sobre el impacto de la operación en la balanza de pagos (Orden 13).

Asimismo, en referencia al Decreto N° 29/2017 el cual facultó a ese Ministerio por un monto de hasta un Valor Nominal de USD 20 mil millones o su equivalente en otra moneda, a incluir cláusulas que establezcan la prórroga de jurisdicción respecto a reclamos que se pudieran producir en la jurisdicción que se prorrogue y con relación a los acuerdos que se suscriban y a las emisiones de deuda pública que se realicen con cargo a dicho decreto; **destacó que ese Ministerio había aceptado la propuesta enviada por un grupo de entidades financieras que contempla la emisión de títulos públicos a ser colocados en el mercado internacional, cuyas condiciones financieras serían aprobadas a la brevedad mediante la emisión de una Resolución del Ministerio de Finanzas.**

Acto seguido tomaron intervención las áreas competentes¹⁴, destacándose que la Oficina Nacional de Crédito Público (Susana Casillas – Orden 31) al requerir se expida el servicio jurídico en relación al proyecto de resolución, nuevamente aludió a que el Ministro de Finanzas había aceptado conforme lo expresa en su PV-2017-00471235-APN-MF, la oferta enviada por un grupo de entidades financieras que en conjunto presentaron la propuesta más conveniente y adecuada para la República Argentina, destacándose que, además, las mismas figuraban en los primeros puestos en el ranking de instituciones que colocan deuda en los mercados emergentes y en la región de Latinoamérica, agregando que dichas

¹⁴ Oficina Nacional de Crédito Público (Orden 16), Dirección de Administración de Deuda Pública (Orden 19), Banco Central (Orden 22).

entidades, a su vez, colaborarían en la preparación de la documentación necesaria para materializar la colocación de los nuevos instrumentos de deuda pública de la República Argentina.

Posteriormente, se expidió el servicio jurídico con fecha 23 de enero de 2017 (dictamen emitido por Alvaro Palencia, Director de Asuntos Administrativos, Empleo Público y Finanzas Públicas y Mariana Basualdo, Directora General de Asuntos Jurídicos – Orden 47) en el cual en términos generales y luego de desarrollar el marco jurídico concluyó que excedía la esfera de las atribuciones de ese Servicio Jurídico abrir juicio sobre las cuestiones de carácter técnico-económico-financiera que otorgan fundamentos a los proyectos que se ponen a su consideración, máxime si han sido objeto de análisis por las oficinas técnicas con competencia específica y que no resultaba de su competencia expedirse sobre cuestiones que no sean estrictamente jurídicas, tales como las que se refieren a la equidad o inequidad de las fórmulas contractuales.

Así, entendió que resultaba competencia de la autoridad llamada a resolver evaluar la conveniencia del dictado de dicha medida y que no tenía observaciones que formular en lo que a su competencia se refería.

No obstante, se aludió aquí también que mediante PV-2017-00471235-APN-MF el Ministro de Finanzas¹⁵, designó a los Bancos BBVA, Deutsche Bank, Citi, Santander, HSBC y JP Morgan, para realizar la emisión de títulos públicos en dólares estadounidenses a ser colocados en el mercado internacional.

Asimismo refirió que el artículo 5° del Decreto 1023/01 establece en lo que aquí interesa, que quedan excluidos de sus disposiciones –entre otros- los contratos comprendidos en operaciones de crédito público, como que el artículo 55 de la Ley N° 11.672, establece que las operaciones que refiere no están alcanzadas por las disposiciones del Decreto N° 1.023/2001 y sus modificaciones; y que, los gastos e intereses

¹⁵ El cual obraba en el número de orden 16 del EX 2017-00465568-APNDMEYN#MH vinculado a dicho expediente.



relacionados con estas operaciones debían ser registrados en la Jurisdicción 90 - Servicio de la Deuda Pública.

Así las cosas, en la misma fecha (23 de enero de 2017), mediante NO 2017-00978115-APN-SECF#MF, el entonces Secretario de Finanzas, Lic. Santiago Bausili, solicitó la intervención de la Procuración del Tesoro de la Nación, en la fecha de liquidación de la operación, que sería el 26 de enero, y antes de las 10:00 AM (hora de Buenos Aires), sobre las opiniones legales para las entidades financieras que actuaban como Colocadores Conjuntos, conforme lo previsto en el Acuerdo de Compra, sobre los títulos a emitir, la oferta de financiamiento y los documentos de la transacción así como también una opinión adicional destinada al Bank of New York Mellon (Orden 51).

De modo que el 24 de enero de 2017 se expidió en el sentido solicitado la Procuración del Tesoro de la Nación (Orlando Javier Moreno Subprocurador – Orden 57), quien luego de referenciar los antecedentes y de efectuar la reseña normativa¹⁶, y en lo que aquí interesa entendió que no emite opinión sobre cuestiones técnicas, agregando que las cuestiones técnico-económicas que subyacían en el acto proyectado, habían sido producto de una negociación llevada adelante en el ámbito de ese Ministerio de Finanzas, aludiendo a razones de oportunidad, mérito o conveniencia.

Acto seguido, la Procuración del Tesoro de la Nación remitió las actuaciones al Lic. Bausili (Orden 58), quien a la vez las derivó a la Subsecretaría de Finanzas para su intervención (Orden 59 - PV-2017-010630307-APN-SECF#MF).

Finalmente la Subsecretaría de Finanzas prestó conformidad al proyecto de resolución y elevó los actuados nuevamente a intervención del Secretario de Finanzas, Lic. Bausili (Orden 60 – Patricio Merlani, Subsecretario de Financiamiento).

Ahora bien, llegadas nuevamente las actuaciones al área del Lic. Bausili, el mismo tomó la intervención de su

¹⁶ Se expidió sobre competencia del Ministro de Finanzas para dictar la medida en consulta, prórroga de jurisdicción hacia tribunales extranjeros y límites a la embargabilidad de los bienes del Estado.

competencia mediante **PV-2017-01085935-APN-SECF#MF de fecha 25 de enero de 2017, prestando conformidad al proyecto de Resolución**, por medio del cual se disponía la emisión de nuevos instrumentos de deuda pública denominados “BONOS INTERNACIONALES DE LA REPÚBLICA ARGENTINA EN DÓLARES ESTADOUNIDENSES”, y la designación de BBVA SECURITIES INC., CITIGROUP GLOBAL MARKETS INC., DEUTSCHE BANK SECURITIES INC., HSBC SECURITIES (USA) INC., J.P. MORGAN SECURITIES LLC y SANTANDER INVESTMENT SECURITIES INC., como “Colocadores Conjuntos”; entre otros, remitiendo luego las actuaciones al entonces Ministro de Finanzas, Luis Andrés Caputo para la continuación del trámite, **elevando los actuados para que de merecer su conformidad se sirva suscribir el proyecto referido** (Orden 62).

De modo que el mismo 25 de enero de 2017 fue emitida la Resolución RESOL-2017-5-APN-MF suscripta por el entonces Ministro de Finanzas, Caputo (Orden 66).

Mediante dicho acto administrativo se dispuso la emisión de nuevos instrumentos de deuda pública denominados “BONOS INTERNACIONALES DE LA REPÚBLICA ARGENTINA EN DÓLARES ESTADOUNIDENSES”, por hasta un valor nominal de U\$S 7.000.000.000 y se designó a BBVA SECURITIES INC., CITIGROUP GLOBAL MARKETS INC., DEUTSCHE BANK SECURITIES INC., HSBC SECURITIES (USA) INC., J.P. MORGAN SECURITIES LLC y SANTANDER INVESTMENT SECURITIES INC., como “Colocadores Conjuntos” para la colocación de los nuevos instrumentos públicos de la República Argentina.

Asimismo, les reconoció a los “Colocadores Conjuntos” una comisión de colocación total del 0,12% sobre el monto total del capital de los nuevos títulos públicos que se coloquen conforme a la oferta que se realizara y aprobó, entre otros, los modelos de Acuerdo de Compra (Anexo III) y Acuerdo de Registración (Anexo IV). Sin que se observen los motivos en cuanto a la determinación del monto de comisión establecido.



Nuevamente aquí se observa que dicho acto administrativo fue emitido sin la previa intervención del servicio jurídico, no obstante lo cual en el Orden 78 luce dictamen emitido por la Procuración del Tesoro de la Nación, de fecha 26 de enero de 2017, suscripto por el entonces Subprocurador Orlando Javier Moreno, en relación al contrato de compra y contrato de registro con los bancos en los que la República Argentina tenía previsto ofrecer los títulos emitidos.

En este sentido, dicho órgano asesor consideró que, en lo que aquí interesa, que la formalización y otorgamientos de estos contratos y todos los otros documentos a ser formalizados y otorgados por la República Argentina, la realización de la oferta, la emisión y otorgamiento de los títulos conforme la oferta y el cumplimiento de las condiciones de dichos títulos constituyen actos privados y comerciales antes que actos públicos o gubernamentales en virtud de las leyes de la República (punto vi).

iv. c) de los diversos expedientes de pago al Deutsche Bank por servicios de agente fiscal, registro y pago

A continuación, se reseñarán diversos expedientes administrativos por los cuales tramitaran los pagos a las entidades financieras, en particular al Deutsche Bank, destacándose las intervenciones del Lic. Bausili en los mismos.

1.- EX-2016-03710209-APN-DMEYN#MH (documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de agente fiscal, registro y pago, en particular dos facturas correspondientes a los servicios prestados en relación a la cancelación de los instrumentos de deuda denominados “BONOS EXTERNOS GLOBALES DE LA REPÚBLICA ARGENTINA EN PESOS 2008” (Orden 2), destacándose que no luce intervención del Lic. Bausili en la documentación remitida.

2.- EXPEDIENTE 2017 – 00892517-APN-DMEYN#MH (HECHO III y documentación OA / análisis de actuaciones

informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de agente fiscal, registro y pago, en particular una factura correspondiente a honorarios de agente fiscal, de registro y pago, el período junio 2016 - mayo 2017 de los Bonos Globales con vencimiento en 2018 y 2031 (Orden 2).

Así, de la lectura del mismo se advierte que con fecha 3 de febrero de 2017 el entonces Subsecretario de Financiamiento, Patricio Merlani, remitió las actuaciones para la intervención del Lic. Bausili (Orden 5), **quien se expidió en la misma fecha a favor que se proceda al pago de la factura en cuestión** (PV-2017-01569141-APN-SECF#MF - Orden 7).

3.- EX-2017-01664420-APN-MF

(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago a Shearman & Sterling por los servicios legales brindados a BBVA, CITI, Deutsche Bank, HSBC, J.P. Morgan y Santander, en particular una factura que incluía gastos y comisiones relacionados con la colocación de los referidos instrumentos (Orden 2 – 08 de febrero de 2017), destacándose que no luce intervención del Lic. Bausili en la documentación remitida.

4.- EX-2017-02134077-APN-MF

(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago a Brochou, Fernández, Madero & Lombardi por los servicios legales brindados a BBVA, CITI, Deutsche Bank, HSBC, J.P. Morgan y Santander EX-2017-01664420- -APN-MF, en particular una factura que incluía gastos y comisiones relacionados con la colocación de los citados instrumentos (Orden 2 – 15 de febrero de 2017), destacándose que no luce intervención del Lic. Bausili en la documentación remitida.

5.- EX-2017-0022110897-APN-MF

(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de agente fiscal, registro y pago (Orden 1).



Así se advierte que con fecha 17 de febrero de 2017, el Lic. Bausili mediante PV-2017-02380320-APN-SECF-MF remitió las actuaciones a la Secretaría de Recursos Hidrocarburíferos para la intervención de su competencia.

6.- EXPEDIENTE 2017-03212911-APN-MF (HECHO IV y documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de agente fiscal, registro y pago, en particular dos facturas la primera de ellas por el período noviembre 2016 – octubre 2017 correspondiente a comisiones por servicios de administración de los Bonos Globales con vencimiento 2006, y la otra por el período diciembre 2016 – noviembre 2017 correspondiente a comisiones por servicios de administración de los Bonos Globales con vencimiento 2005 (Orden 2 – 06 de marzo de 2017).

De la lectura del expediente se advierte que el 09 de marzo de 2017, el entonces Subsecretario de Financiamiento, Patricio Merlani, elevó las actuaciones para la intervención del Secretario de Finanzas, Lic. Bausili (Orden 4), quien **con fecha 10 de marzo de 2017 mediante PV-2017-03485973-APN-SECF#MF - Orden 6) remitió las mismas a la Dirección de Administración de Deuda Pública, para que proceda con la liquidación de las facturas en cuestión.**

7.- EX-2017-03630007-APN-MF (documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de agente fiscal, registro y pago, en particular una factura que incluía cargos por los siguientes ítems (Orden 2 – 14 de marzo de 2017), destacándose que no luce intervención del Lic. Bausili:

1) Shearman & Sterling (S&S), abogados de los “Coordinadores Globales”, total facturado USD 250.829,72, correspondiendo a honorarios un monto de USD 200.000 y otros gastos USD 50.829,72.

2) Bruchou, Fernández, Madero & Lombardi (BFM&L), abogados de los “Coordinadores Globales” en la República Argentina, total facturado USD 75.671,15, correspondiendo a honorarios un monto de USD 72.600 y otros gastos USD 3.071,15.

3) Porción reembolsable de alquiler de salones y gastos de hospedaje, comidas y pasajes de avión y tren en las ciudades de Londres, Boston, Nueva York y Los Angeles por un total de USD 25.950,15

4) Alquiler de soporte audiovisual por un total de USD 7.500.

Va de suyo que el 17 de marzo de 2017 el entonces Subsecretario de Financiamiento, Patricio Merlani, prestó conformidad y remitió las actuaciones a la Dirección de Administración de la Deuda Pública a fin de que esa Dirección proceda a realizar la liquidación correspondiente (Orden 4).

8.- EX-2017-04825738-APN-MF
(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de “Colocador conjunto” transacción de junio 2016 (Orden 2 – 29 de marzo de 2017).

Cabe destacar que se hace referencia a la Resolución Conjunta N° 122 de la Secretaría de Hacienda y N° 32 de la Secretaría de Finanzas que dispuso la emisión de nuevos instrumentos de deuda pública denominados “Bonos Internacionales de la República Argentina en dólares estadounidenses”, para ser colocados en los mercados financieros internacionales, mediante la cual asimismo se designó al Deutsche Bank Inc. y a otras entidades financieras como “Colocadores Conjuntos” para la colocación de los nuevos instrumentos.

En virtud de ello, se recibió la factura N° 270029802 de Deutsche Bank, que incluía cargos facturados por los estudios Shearman & Sterling LLP y Bruchou, Fernández, Madero & Lombardi, correspondientes a gastos y comisiones relacionados con la colocación de los citados instrumentos.



Por su parte, no se observa intervención del Lic. Bausili en las actuaciones.

En efecto emerge que el entonces Subsecretario de Financiamiento, Patricio Merlani, prestó conformidad y remitió las actuaciones a la Dirección de Administración de la Deuda Pública a fin de que esa Dirección proceda a realizar la liquidación correspondiente (Orden 4).

9.- EX-2017-14177448-APN-MF:
(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de administración y agente extranjero (Orden 2 – 19 de julio de 2017).

Ahora, del análisis de las actuaciones se advierte que el 21 de julio de 2017, el entonces Subsecretario de Financiamiento, Patricio Merlani, prestando conformidad, remitió los actuados para consideración y eventual conformidad del Secretario de Finanzas, Lic. Bausili, y posterior remisión de los mismos a la Dirección de Administración de la Deuda Pública para que proceda a su liquidación (Orden 4).

Así, en la misma fecha, el Lic. Bausili remite las actuaciones al entonces Secretario Legal y Administrativo, Carlos Lo Turco, para la intervención de su competencia, **excusándose de intervenir en el citado expediente**, por motivos de transparencia, según lo establecido en el artículo 6° de la Ley N° 19.549 y en función del criterio sentado en similares precedentes (de fechas 5 de abril, 29 de junio de 2016 y 12 de mayo de 2017) relativos a la intervención del nombrado en trámites en lo que se encontraba involucrada la entidad financiera citada (Orden 6).

10.- EX-2017-20257440-APN-MF
(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB y Hecho II IF-2018-26265300-APN-SSIYT#OA Intervenciones de Bausili): por el mencionado expediente tramitó el pago de honorarios al Deutsche Bank como Agente de Pago, por las tareas realizadas durante el período 2012-2016 y las comenzadas a partir del año 2017 en el marco de las

disposiciones de la Ley N° 27.249, como así también por las tareas de conciliación de posiciones por bajas de Títulos Públicos elegibles producto de las operaciones de reestructuración realizadas en los años 2005 y 2010 (Orden 16 – 7 de diciembre de 2017).

Ahora del análisis de las actuaciones se observa que el 11 de diciembre de 2017 mediante PV-2017-32165583-APN-SECF#MF (Orden 25), el entonces Secretario de Finanzas, Lic. Bausili, remitió las actuaciones al Secretario Legal y Administrativo Carlos Lo Turco (Hecho II – IF-2018-26265300-APN-SSIYT#OA Intervenciones de Bausili) en el marco del citado expediente por el cual tramitaba un proyecto de Resolución en virtud del cual se propiciaba aprobar los modelos de Cartas Compromiso a ser suscriptas por la República Argentina y Deutsche Bank y que contenían los esquemas de honorarios de dicha institución, en su carácter de Agente de Pago de algunos de los Títulos Públicos Elegibles, por las tareas realizadas durante el período 2012-2016 y las comenzadas a partir del año 2017 en el marco de las disposiciones de la Ley N° 27.249, y por las tareas de conciliación de posiciones por bajas de títulos públicos producto de los canjes realizados en los años 2005 y 2010, **excusándose de intervenir** por motivos de transparencia, según lo establecido en el artículo 6° de la Ley N° 19.549.

11.- EX-2017-22594224-APN-MF

(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank por servicios de administración (Orden 5 – 28 de marzo de 2018), sin que se advierta en las constancias remitidas intervención del Lic. Bausili.

12.- EX-2018-12912046-APN-MF

(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank, en particular una factura por su condición de Agente de Pago, entre enero de 2012 y diciembre de 2016 (Orden 4 – 28 de marzo de 2018), sin que se advierta en las constancias remitidas intervención del Lic. Bausili.



13.- EX-2018-17389928-APN-MF

(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago al Deutsche Bank en concepto de servicios (Orden 4 – 20 de abril de 2018).

Así, del análisis del expediente se pudo observar que el 24 de abril de 2018, el Lic. Bausili, **se excusó de intervenir en las actuaciones**, por motivos de transparencia, según lo establecido en el artículo 6° de la Ley N° 19.549 y en función del criterio sentado en similares precedentes relativos a la intervención del nombrado en trámites en los que se encontraba involucrada la entidad financiera Deutsche Bank (Orden 6).

14.- EX-2018-39253279-APN-DGD#MHA

(documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago en efectivo a Deutsche Bank, UBS AG y Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A por la Operación de venta de títulos públicos y su recompra en una fecha posterior (Repurchase Agreement – REPO) - BONAR USD 2024 (Orden 2 – 14 de agosto de 2018).

Así, del análisis del expediente se pudo observar que el 14 de agosto de 2018 la Dirección de Análisis del Financiamiento del Ministerio de Finanzas remitió los actuados al entonces Secretario de Finanzas (Orden 2).

De modo que en la misma fecha, el Lic. Bausili, **se excusó de intervenir en las actuaciones**, por motivos de transparencia, según lo establecido en el artículo 6° de la Ley N° 19.549 y en función del criterio sentado en similares precedentes relativos a la intervención del nombrado en trámites en los que se encontraba involucrada la entidad financiera Deutsche Bank (Orden 4), remitiendo las actuaciones a la Secretaría Legal y Técnica (Ignacio Cortez).

No obstante en dicha intervención **expuso que se remitían los actuados de referencia para su intervención y eventual conformidad, solicitando tenga a bien remitir los mismos a la**

Dirección de Administración de la Deuda Pública para prosecución del trámite (ver Orden 4).

15.- EX-2018-57035879-APN-DMEYN#MH (HECHO V y en documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago de facturas al Deutsche Bank en su carácter de agente fiscal, de registro y pago por bonos emitidos previo al default (Orden 4 – 13 de noviembre de 2018), sin que se advierta la intervención del Lic. Bausili en el trámite de las mismas.

16.- EX-2018-49216080-APN-DGD#MHA (HECHO V y en documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el expediente mencionado tramitó el pago de una factura al Deustche Bank en concepto de comisión de administración en su caracter de Agente de Registro de los "Bonos de la República Argentina de Margen Ajustable con vencimiento 30 de noviembre de 2002" (SPANS), emitidos por el artículo 1° de la Resolución 526/1997 de la Secretaría de Hacienda, correspondiente al período mayo 2018 – abril 2019 (Orden 3 – 05 de octubre de 2018).

Así, de la lectura de las actuaciones emerge que el 10 de octubre de 2018, el entonces Secretario de Finanzas, Lic. Bausili, elevó las actuaciones al Secretario Legal y Administrativo, Ignacio Cortez, **excusándose de intervenir en los mismos**, por motivos de transparencia en la gestión de gobierno, según lo establecido por el art. 15 inc. c) de la Ley N.º 25.188 y por el art. 6º de la Ley N.º 19.549, y en función al criterio sentado en similares precedentes (de fechas 05/04/16, 29/06/16, 12/05/17, 21/07/17 y 14/08/18) relativos a la intervención del nombrado en trámites en los que se encontrara involucrada la precitada entidad financiera (Orden 5 PV-2018-50706420-APN-SF#MHA).

Posteriormente, el Lic. Bausili mediante PV-2018-57500142-APN-SF#MHA de fecha 9 de noviembre de 2018 volvió a elevar los actuados al Secretario Legal y Administrativo, Cortez, **haciendo extensiva su excusación instrumentada mediante la Providencia N° PV-2018-50706420-APN-SF#MHA, a todos aquellos trámites en los que se**



encontrara involucrado el Deutsche Bank, sus subsidiarias y afiliadas (Orden 12).

De manera que previa intervención del servicio jurídico el 21 de noviembre de 2018 (Orden 19 - Alicia Spina, Directora de Asuntos Administrativos, Empleo Público y Finanzas Públicas¹⁷), fue dictada la Resolución RESOL-2018-1007-APN-MHA el 11 de diciembre de 2018, suscripta por el entonces Ministro de Hacienda, Nicolas Dujovne (Orden 24) mediante la cual se aceptó la excusación formulada por el licenciado Santiago Bausili, para toda cuestión relacionada con Deutsche Bank Trust Company Américas, sus subsidiarias y afiliadas, encomendando la decisión de los asuntos mencionados al Secretario de Hacienda de ese Ministerio, licenciado Rodrigo Héctor Pena.

17.- EX-2019-03671408-APN-DGD#MHA (documentación OA / análisis de actuaciones informadas por la SIP /Exptes. DB 20200908T124114Z-001 / Exptes DB): por el mencionado expediente tramitó el pago de facturas del Deutsche Bank como agente fiduciario, de registro y de pago (Orden 3 – 21 de enero de 2019).

Del análisis de las actuaciones se vislumbra que en la intervención dada por la Oficina Nacional de Crédito Público se hizo referencia a que mediante la Resolución 1.007 del 11 de diciembre de 2018 (RESOL-2018-1007-APN-MHA) se había aceptado la excusación del señor Secretario de Finanzas, Lic. Santiago Bausili, para toda cuestión relacionada con Deutsche Bank Trust Company Americas, sus subsidiarias y afiliadas, encomendándose el tratamiento de dichos asuntos al señor Secretario de Hacienda de ese Ministerio (Orden 3), prestando finalmente conformidad el entonces Secretario de Hacienda, Rodrigo Pena en virtud de la excusación mencionada (Orden 5).

iv. d) de las Audiencias de Gestión de Intereses

¹⁷ Se hizo referencia al art. 13 de la Ley 25.188 la cual refiere a las incompatibilidades y conflicto de intereses; específicamente al art. 15 inc b), el cual establece la obligación de abstenerse de tomar intervención, durante su gestión, en cuestiones particularmente relacionadas con las personas o asuntos a los cuales estuvo vinculado en los últimos 3 años o tenga participación societaria.

A su vez, de la documentación remitida surge que, **durante los meses de noviembre y diciembre de 2016 se mantuvieron reuniones con representantes de distintas instituciones financieras en las que cada una de ellas hicieron diferentes propuestas, en su mayoría para emitir bonos globales en dólares estadounidenses con ley de Nueva York** (IF-2017-00470412-APN-ONCP#MH – 11 de enero de 2017 – Susana Casillas ONCP, obrante en el Hecho II Expedientes administrativos).

Dicha manifestación fue efectuada en el marco del expediente EX-2017-00465568-APN-DMEYN#MH¹⁸ por el cual tramitara la designación de instituciones financieras que participarían en la colocación de nuevos títulos públicos, donde a la vez se expuso que los Bancos BBVA, Deutsche Bank, Citi, Santander, HSBC y JP Morgan presentaron propuestas individuales para realizar tanto una emisión internacional en dólares como una operación de Repo.

En el mismo sentido, mediante PV-2017-00471235-APN-MF la Directora Nacional de la Oficina Nacional de Crédito Público, Susana Casilla, al impulsar el expediente EX-2017-00637097-APN-DMEYN#MH el 16 de enero de 2017 refirió que el Sr. Ministro designó a los Bancos BBVA, Deutsche Bank, Citi, Santander, HSBC y JP Morgan, para realizar la emisión de títulos públicos en dólares estadounidenses a ser colocados en el mercado internacional (Orden 2).

Allí se aludió también a que **durante los meses de noviembre y diciembre de 2016 se mantuvieron reuniones con representantes de distintas instituciones financieras en las que cada una de ellas hicieron diferentes propuestas, en su mayoría para emitir bonos globales en dólares estadounidenses con ley Nueva York.**

Por su parte, del IF-2018-23943667-APN-SSIYT#OA (HECHO VI Expedientes administrativos) emerge la formalización de las siguientes audiencias, en las cuales intervino el Lic. Bausili y el Deutsche Bank:

Audiencia 14/11/16 – Motivo: Visita de cortesía. Se conversó sobre perspectivas de inversión.

¹⁸ Se destaca que dicho expediente no se tuvo a la vista.



Audiencia 22/11/16 – Motivo: Programa de Financiamiento Económico de Argentina.

Audiencia 23/05/17 –Motivo: Conversar sobre la actualidad y situación de los mercados.

Audiencia 05/06/17 – Motivo: Relación del Deutsche Bank y el Ministerio de Finanzas.

Audiencia 18/08/17 – Motivo: Situación de los mercados internacionales de capitales, situación económica y fiscal de la Argentina, y opciones de financiamiento.

v.- Consideraciones finales

Ahora, del examen anterior cabe arribar a las siguientes conclusiones:

v. a) del procedimiento para la selección de las instituciones financieras

En cuanto al procedimiento llevado a cabo para la selección de las instituciones financieras cabe considerar que el art. 42 de la Ley N° 11.672 según t.o. 1999 (Decreto 689/1999) disponía que las operaciones para la reestructuración de la deuda pública en el marco del artículo 65 de la Ley N° 24.156 no estaban alcanzadas por las disposiciones del capítulo VI —de las Contrataciones—, del Decreto Ley N° 23.354 del 31 de diciembre de 1956, ratificado por la Ley N° 14.467 y modificatorias.

En igual sentido, el art. 55 de dicha norma prevé que las operaciones referidas en el mismo no se encuentran alcanzadas por las disposiciones del Decreto N° 1.023 del 13 de agosto de 2001 y sus modificaciones. Al respecto, las operaciones de reestructuración de la deuda pública en el marco del Artículo 65 de la Ley de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional N° 24.156 y sus modificaciones; la compra, venta y/o canje de instrumentos financieros, tales como bonos o acciones, pases de monedas, tasas de interés o títulos; la compra y venta de opciones sobre instrumentos financieros y cualquier otra transacción financiera habitual en los mercados de productos derivados.

Concordantemente, el Decreto Delegado N° 1023/2001 “Régimen de Contrataciones de la Administración Nacional” excluye de su ámbito de aplicación a los contratos comprendidos en operaciones de crédito público (art. 5 inc. d).

Ello autoriza a concluir que no habiendo normativa que regule el procedimiento a los efectos de la designación de los colocadores, corresponde recurrir a los principios de derecho público aplicables a la materia¹⁹, principalmente las prescripciones emergentes de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y de la Convención Interamericana contra la Corrupción, así como en los principios generales del derecho.

En efecto, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada por Ley N° 26.097 dispuso que cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, formulará y aplicará o mantendrá en vigor políticas coordinadas y eficaces contra la corrupción que promuevan la participación de la sociedad y reflejen los principios del imperio de la ley, la debida gestión de los asuntos públicos y los bienes públicos, la integridad, la transparencia y la obligación de rendir cuentas (art. 5 punto 1).

Asimismo, que cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, adoptará las medidas necesarias para establecer **sistemas apropiados de contratación pública, basados en la transparencia, la competencia y criterios objetivos de adopción de decisiones, que sean eficaces**, entre otras cosas, para prevenir la corrupción, sistemas que deberán abordar, entre otras cosas:

a) **La difusión pública de información relativa a procedimientos de contratación pública y contratos**, incluida información sobre licitaciones e información pertinente u oportuna sobre la adjudicación de contratos, a fin de que los licitadores potenciales dispongan de tiempo suficiente para preparar y presentar sus ofertas;

¹⁹ Balbín Carlos, “Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I”, La Ley, Buenos Aires, 2015, pág. 847.



b) **La formulación previa de las condiciones de participación, incluidos criterios de selección y adjudicación y reglas de licitación, así como su publicación;**

c) **La aplicación de criterios objetivos y predeterminados para la adopción de decisiones sobre contratación pública** a fin de facilitar la ulterior verificación de la aplicación correcta de las reglas o procedimientos;

d) Un mecanismo eficaz de examen interno, incluido un sistema eficaz de apelación, para garantizar recursos y soluciones legales en el caso de que no se respeten las reglas o los procedimientos establecidos conforme al presente párrafo (art. 9 punto 1).

Por su parte, la Convención Interamericana contra la Corrupción aprobada por Ley N° 24.759 establece que los Estados Partes convienen en considerar la aplicabilidad de medidas preventivas, dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer, entre otros, **sistemas para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas** (art. 3 inc. 5).

Asimismo, la Ley de Ética Pública N° 25.188 prescribe, dentro de los deberes y pautas de comportamiento ético a cargo de los funcionarios públicos, observar en los procedimientos de contrataciones públicas en los que intervengan los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad (art. 2 inc. h).

Véase que estos principios son establecidos de modo general, sin limitarlos a actividad alguna llevada a cabo por los Estados.

Con el mismo criterio, la Ley de Procedimientos Administrativos prevé en su art. 1° los principios de eficacia y eficiencia en los trámites.

De modo que en cada acto efectuado por el Estado deben prevalecer los principios mencionados, en el sentido de adoptar las decisiones que importen un menor costo para las arcas del Estado y que

propendan al cumplimiento de los fines públicos de la manera más conveniente.

Por ende, independientemente de no aplicarse los procedimientos de contrataciones regidos por el Decreto N° 1023/2001, se debería garantizar que, en el procedimiento de selección y designación de las instituciones financieras colocadoras de los títulos públicos, se contrate con aquella que tienda a satisfacer de un modo más conveniente los intereses estatales, siendo indispensable para ello propender a una debida competencia.

Efectivamente, la competencia resulta un factor decisivo para los gobiernos (y sus ciudadanos) a fin de lograr la mejor relación entre calidad y precio. En particular, tiene como resultado una reducción del precio y una mayor calidad de los bienes, servicios y obras²⁰.

Así, se ha sostenido que el principio de concurrencia y competencia tiene por objeto lograr que al procedimiento licitatorio se presente la mayor cantidad posible de oferentes, porque si lo que la Administración pretende, para satisfacer en la mejor forma sus intereses públicos, es contratar con el particular que ofrezca las mejores garantías para el cumplimiento del objeto contractual, es necesario que a la compulsa hayan podido acudir todos los interesados en participar que estén capacitados para brindar la prestación requerida. Porque lo que la Administración logrará mediante la aplicación de estos principios, es seleccionar la mejor oferta para contratar con quien la presentó²¹.

Esta tesis encuentra apoyo no sólo en el principio de igualdad que proclaman los arts. 16 y 75 inc. 23 CN (este último precepto prescribe la igualdad de trato), sino también en otro principio que recoge la reforma constitucional de 1994 relativo al deber del Estado de proveer “*a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados*” (art. 42, segunda parte, CN)²².

²⁰ Naciones Unidas, UNOCO, “Buenas prácticas para lograr el cumplimiento del artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas”, 2014.

https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2014/14-04933_ebook.pdf

²¹ Comadira Julio Rodolfo, Escola Héctor Jorge, Comadira Julio Pablo, “Curso de Derecho Administrativo. Tomo I”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2017, pag 826/827.

²² Cassagne Carlos, “Curso de Derecho Administrativo. Tomo II”, La Ley, Buenos Aires, 2016, pág. 408.



Agregándose además que el principio de igualdad se garantiza a través de procedimientos en los que se otorgue la posibilidad de presentarse a todos aquellos hipotéticos interesados.

En rigor, el cumplimiento del principio de competencia y de igualdad no surge a las claras del análisis de las actuaciones, toda vez que no se advierte la manera en que fueron solicitadas las propuestas a las instituciones financieras ni a quienes fueron dirigidos los respectivos requerimientos.

Tampoco se vislumbra la fecha en que habrían sido remitidas las solicitudes ni de las presentaciones de las propuestas correspondientes.

Por su parte, no emerge acreditado el fundamento otorgado para la selección realizada, como el compromiso en términos de exposición crediticia y la experiencia de los bancos seleccionados.

Por ello es que se entiende que en principio no se encontrarían cumplidos los principios aludidos en los términos de las Convenciones internacionales, de cumplimiento primordial en función del interés público comprometido.

Máxime cuando las formalizaciones de estos contratos constituirían actos públicos al formar parte de la implementación de acciones necesarias tendientes a cancelar la deuda en cesación de pagos.

Es que la deuda externa, desde el punto de vista económico, es una deuda de la economía nacional hacia el extranjero, por lo que puede constituir para el país una verdadera carga, ya que sus servicios son cubiertos con el esfuerzo productivo del país²³.

A ello se agrega que en función del interés público que rige la actuación del Estado, lo que se acentúa ante escenarios como el presente, donde como se expuso, se encuentra en juego las arcas de éste, todos los convenios celebrados por el Poder Ejecutivo constituirían

²³ Leiza Zunino Pablo, “Derecho Público Económico. Constitucional – Administrativo. Tomo I”, Editorial IBdef, Montevideo - Buenos Aires, 2021, pág. 291.

contratos administrativos, cuyo marco jurídico básico es de derecho público, pese a que en ciertos casos se les incorporara matices del derecho privado²⁴.

En cualquier caso, los principios de las contrataciones estatales, ciertos elementos propios y específicos del contrato (competencia y procedimiento) y el respeto por los derechos fundamentales son comunes e iguales en cualquier contrato en que el Estado sea parte, más allá de que el objeto esté regulado por el derecho público o privado²⁵.

Porque aun suponiendo las mejores intenciones en quienes propician la huida del régimen de los contratos públicos, sobre todo en materia de selección de los contratistas, no se puede ignorar que la prescindencia de los principios de publicidad, igualdad y concurrencia alienta conductas anticompetitivas y corruptelas que impiden que el Estado o sus entidades públicas y/o privadas obtengan las ofertas más ventajosas que puede proporcionar el mercado²⁶.

Pero más allá de esto y en otro orden de ideas, aún ante el supuesto del ejercicio de facultades discrecionales por parte de la Administración, este ejercicio posee límites, no debiendo ser su decisión arbitraria.

Y en este sentido se agrega que no lucen las debidas justificaciones del establecimiento del porcentaje de las comisiones a las instituciones financieras designadas. Es que si bien la Administración, con sustento en la normativa habilitante (Ley 27.249, Decreto N° 594/2016), instituía un límite a las mismas, su establecimiento debería encontrarse motivado a efectos de evitar su arbitrariedad, máxime cuando importaba el otorgamiento de fondos públicos.

En síntesis, la discrecionalidad como actuación totalmente libre de la Administración, es un concepto que pertenece al derecho administrativo histórico. Actualmente la discrecionalidad es una modalidad de ejercicio que el orden jurídico expresa o implícitamente confiere a quien desempeña la función administrativa, con el objeto de que a través de *“una apreciación subjetiva del interés público*

²⁴ Balbín Carlos, “Tratado de Derecho Administrativo. Tomo IV”, La Ley, Buenos Aires, 2015, pág. 614/615.

²⁵ Balbín Carlos, “Tratado de Derecho Administrativo. Tomo IV”, La Ley, Buenos Aires, 2015, pág. 614.

²⁶ Cassagne Juan Carlos, “Derecho Administrativo y Derecho Público General”, Ed. IBdef, 2020, pág. 480.



comprometido, complete, creativamente, el ordenamiento en su concreción práctica, seleccionando una alternativa entre varias igualmente válidas".²⁷

La elección es libre, pero sujeta a los principios generales del derecho y a la habilitación o autorización de carácter previo en tal sentido otorgada por el ordenamiento jurídico (competencia).

Es que la Administración debe sujetarse al ordenamiento jurídico, integrado no sólo por las normas en sentido formal, sino también por los principios generales del derecho.

Dentro de estos principios adquiere especial relevancia el de razonabilidad, consagrado en el art. 28 de la Constitución Nacional, que si bien aparece circunscripto a las normas que dicta el legislativo, se ha juzgado extensiva a los actos de los órganos del Poder Ejecutivo y Judicial²⁸.

Así, la razonabilidad aparece conectada a la búsqueda de la razón suficiente de la conducta estatal, proyectándose tanto sobre los actos reglados como los discrecionales.

De modo que el ordenamiento jurídico obra como un límite de la actuación del Estado, aún en el caso de obrar en ejercicio de facultades discrecionales, ello con basamento en la división de poderes y el principio de legalidad propio del Estado de Derecho²⁹.

Va de suyo que el art. 7 inc. d) de la Ley de Procedimientos Administrativos prescribe que las medidas que el acto involucre deben ser proporcionalmente adecuadas a su finalidad, siendo ésta la que resulte de las normas que otorgan facultades pertinentes al órgano emisor, sin poder perseguir encubiertamente otros fines, públicos o privados, distintos que los que justifican el acto, su causa y objeto.

De ahí que se ha sostenido que *“La circunstancia de que la Administración obre en ejercicio de facultades discrecionales no puede constituir un justificativo de conducta arbitraria,*

²⁷ Comadira Julio Rodolfo, Escola Héctor Jorge, Comadira Julio Pablo, “Curso de Derecho Administrativo. Tomo I”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2017, pag 102/103.

²⁸ Badeni Gregorio, en “Tratado de Derecho Constitucional”, Tomo I, La Ley, Buenos Aires, 2006, pag. 121.

²⁹ Cassagne, Juan Carlos en “El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa”, Buenos Aires, Ed. IBdeF, 2016, pag. 47 y ss.

puesto que la razonabilidad con que se ejercen tales facultades es lo que otorga validez a los actos de los órganos del Estado, y ante los planteos concretos de los interesados los jueces pueden verificar el cumplimiento de tal exigencia”³⁰.

En síntesis, aún ante el supuesto del ejercicio de facultades discrecionales, la Administración debe acatar los principios generales del ordenamiento jurídico, integrado por los incluidos en las aludidas convenciones internacionales.

Y en este sentido, corresponde aclarar que el campo discrecional comprende el concepto de oportunidad o mérito así como la ponderación de intereses, prudencia, equilibrio o simplemente la voluntad del órgano competente, siendo el concepto de oportunidad o mérito el modo en que el Poder Ejecutivo decide interpretar y rellenar el concepto de interés público en el marco del caso concreto, y de conformidad con el marco jurídico general, es decir a través del bloque de legalidad³¹. De ahí la importancia de su fundamentación.

v. b) de la situación de conflicto de intereses

Cuestión aparte merece la situación de conflicto de intereses que se entiende configurada en las actuaciones analizadas.

En efecto, conforme surge del expediente EX2018-15367870-APN-OA#MJ (Orden 13), Bausili se desempeñó como ejecutivo del Deutsche Bank en New York entre los años 2007 y 2013 y como ejecutivo del mismo Banco en Buenos Aires entre los años 2013 y 2016, habiendo sido finalmente desvinculado el 31 de enero de 2016 (expediente 2491.289/2016 SECLLO), sobreviniendo una obligación del Banco como empleador, por labores realizada en 2013 y 2014, materializada a través de un programa de remuneraciones diferidas, pagos que fueron declarados en sus declaraciones juradas patrimoniales ante la Oficina Anticorrupción. Estos

³⁰ CSJN 30/6/1977 “Industria Maderera Lanin SRL c. Estado Nacional y/o Minist. Agric. Y Ganad. y/o Dir. Gral. Parques Nacionales”. En igual sentido, CSJN, 25/11/1997 “Sola Roberto y otros c/ Poder Ejecutivo”; 8/04/2008 “Schneiderman Ernesto Horacio c/ Estado Nacional”

³¹ Balbin Carlos, “Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I”, La Ley, Buenos Aires, 2015, pág. 896/898.



pagos contemplaban la percepción de remuneraciones diferidas a los años 2016, 2017 y 2018 pagaderas por DB (deuda laboral en dinero y acciones).

Específicamente declaró las siguientes percepciones:

FECHA	PERCEPCIÓN	CONCEPTO
18 Feb 2016	2.272 acciones	Programa de Remuneración Diferida
4 Mar 2016	\$347.014,16	Programa de Remuneración Diferida
10 May 2016	\$800.000,00	Complemento Paritaria de la Indemnización
13 May 2016	\$654,97	Complemento Paritaria de la Indemnización
18 Ago 2016	2.056 acciones	Programa de Remuneración Diferida
1 Sep 2016	\$541.335,66	Programa de Remuneración Diferida
21 Feb 2017	1.832 acciones	Programa de Remuneración Diferida
9 May 2017	\$716.500,67	Programa de Remuneración Diferida
29 May 2017	\$20.675,47	Programa de Remuneración Diferida
21 Ago 2017	2.061 acciones	Programa de Remuneración Diferida
29 Sep 2017	\$3.296,06	Programa de Remuneración Diferida

Por otra parte, mediante Decreto N° 291/2016 se dio por designado al Licenciado en Economía Santiago Bausili, a partir del 26 de enero de 2016, como Subsecretario de Financiamiento de la Secretaría de Finanzas del Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas.

Asimismo, mediante Decreto N° 36/2017 se lo designó a partir del 13 de enero de 2017 como Secretario de Finanzas del Ministerio de Finanzas.

Ahora, no obstante ello, el nombrado tomó intervención en forma activa impulsando el trámite pertinente de designación de entidades financieras entre las que se encontraba el Deutsche Bank, a fin de que se lleve a cabo el acto en cuestión, así como respecto al trámite tendiente al otorgamiento de los pagos al mismo.

De modo que se encontraba encuadrado dentro de las causales de excusación previstas en la Ley N° 25.188 (art. 13 y 15), habiendo correspondido que se abstenga de intervenir en dichos trámites.

Efectivamente, el art. 13 de la Ley N° 25.188 prescribe que resulta incompatible con la función pública, dirigir, administrar, representar, prestar servicios a quien gestione o sea proveedor del Estado, o realice actividades reguladas por éste, siempre que tenga competencia funcional directa respecto de la gestión, contratación, actividades o beneficios.

Por su parte, el art. 15 del mismo ordenamiento jurídico dispone que en el caso de que al momento de su designación el funcionario se encuentre alcanzado por alguna de las incompatibilidades previstas en el artículo 13, deberá: a) Renunciar a tales actividades como condición previa para asumir el cargo; b) Abstenerse de tomar intervención, durante su gestión, en cuestiones particularmente relacionadas con las personas o asuntos a los cuales estuvo vinculado en los últimos TRES (3) años o tenga participación societaria.

Es que la conjunción de los arts. 13 y 15 de la Ley N° 25.188 determina como incompatibilidad con el ejercicio de la función pública que el funcionario haya administrado, representado, o prestado servicios a quien gestione o sea proveedor del Estado, o realice actividades reguladas por éste, siempre que tenga competencia funcional directa respecto de la gestión, contratación, actividades o beneficios, durante el período de tres años anterior al comienzo de la función pública.

Con el mismo criterio, el Decreto 41/99³², estipula que *“A fin de preservar la independencia de criterio y el principio de equidad, el funcionario público no puede mantener relaciones ni aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo”* (art. 41). *“El funcionario público debe excusarse en todos aquellos casos en los que pudiera presentarse conflicto de intereses”* (art. 42).

Asimismo, el artículo 23 del mismo, al aludir a los principios éticos, en particular a la independencia de criterio, expresa que *“El funcionario público no debe involucrarse en situaciones, actividades o intereses incompatibles con sus funciones. Debe abstenerse de toda conducta que pueda afectar su independencia de criterio para el desempeño de las funciones”*.

Es decir, que no habiendo transcurrido el período de carencia que dispone el art. 15 de la Ley N° 25.188 gestionó el

³² Conforme el dictamen DGAI N° 485/00 del 24/02/00 no ha sido derogado, por lo que debe ser armonizado con la Ley N° 25.188 que rige la materia.



trámite de los aludidos expedientes y contribuyó a que se adoptara la decisión firme en el marco de los mismos, configurándose una clara situación de conflicto de intereses.

Así, el conflicto de intereses es *“aquella situación en que, por acción u omisión, incurre un funcionario público que, estando en cuanto tal vinculado por un deber de servicio al interés general, asume el riesgo de abusar de su poder, subordinando dicho interés general a su interés particular en forma de ánimo de lucro o especie”*³³.

Los fines del régimen de conflictos de intereses, se encuentra el de evitar que el interés particular afecte la realización del fin público al que debe estar destinada la actividad del Estado³⁴, es decir, prevenir que se afecte la independencia e imparcialidad del funcionario, aunque no se produzca un daño concreto con su actuación.

De suyo, la Ley 25.188 prohíbe situaciones concretas en las que se presume la existencia de un riesgo en la imparcialidad, sin que se admita prueba en contrario.

Se trata así de situaciones objetivas que se producen independientemente de las intenciones del funcionario y el beneficio concreto que éste hubiere obtenido, prescindiéndose del aspecto subjetivo de la tipificación normativa, previniéndose así la comisión de posibles hechos de corrupción.

De modo que basta la verificación de los extremos fácticos para que se activen los mecanismos legalmente previstos, sin que deban indagarse los aspectos subjetivos para su aplicación³⁵.

Su carácter objetivo hace que se considere configurado aun cuando el funcionario quiera beneficiar al Estado o perjudicar a la persona respecto de la cual debe excusarse de intervenir³⁶.

Ahora, para el caso en concreto la norma exige que el funcionario detente competencia funcional directa respecto del trámite en cuestión.

³³ Mexía Pablo García, “Los conflictos de intereses y la corrupción contemporánea”, Colección Divulgación Jurídica, pág. 97, Ed. Aranzadi Elcano, Navarra, 2001.

³⁴ Resolución OA 386/2013.

³⁵ Resolución OA N° 386/2013.

³⁶ Resolución OA N°111/06.

Así, la Oficina Anticorrupción ha delimitado este concepto, entendiendo como tal a las atribuciones del funcionario sobre determinado caso o asunto³⁷.

Específicamente ha dictaminado que *“el concepto de competencia funcional directa, en orden a la prevención del conflicto de intereses comprende situaciones en las que una persona, en su carácter de funcionario público, tiene control y poder de decisión sobre cuestiones que alcanzan a entidades privadas a las que se encuentra vinculado” (Resoluciones OA/DPPT 113 y 516/16). Entonces “la condición determinante de un conflicto de intereses radica, en la relación directa entre las decisiones actuales de los funcionarios y los beneficios que la empresa pueda obtener como consecuencia de las mismas”*³⁸.

Ahora como se verá, no caben dudas que el Lic. Bausili tuvo poder de decisión en los expedientes en cuestión.

De modo que innegablemente hubiera correspondido que se excusara de intervenir en todos ellos, por haberse desempeñado en el Deutsche Bank y no haber respetado el período de carencia contemplado en el art. 15 de la Ley N° 25.188.

A lo que se agrega que la Ley N° 19.549 (art. 6), prescribe que la excusación de los funcionarios y empleados públicos se regirá por el art. 30 del Código Procesal Civil y Comercial, el que a su vez se remite a las causales previstas en el art. 17 del mismo ordenamiento jurídico, encontrándose entre ellas, en lo que a este caso importa, tener el funcionario o sus consanguíneos o afines dentro del grado expresado (cuarto por consanguinidad y segundo por afinidad), interés en la cuestión en la que debe intervenir o en otra semejante, o sociedad o comunidad con alguna de las partes.

Sumándose que dicha norma (art. 30 CPCCN) posibilita también que, ante situaciones no contempladas taxativamente en la norma, el funcionario pueda apartarse invocando

³⁷ Resoluciones OA 386/13, 509/13, 1/16, 14/18.

³⁸ Hegglin María Florencia en “La figura de negociaciones incompatibles en la jurisprudencia de la Capital Federal”, Nueva Doctrina Penal, Tomo 2000/A, citado en Resolución OA/DPPT 506/16.



cuestiones de decoro a fin de cumplir con los deberes éticos impuestos por el ordenamiento, dando lugar así a una causal más amplia.

Para una mejor comprensión de los hechos, seguidamente se desarrollarán distintas cuestiones atinentes a la situación invocada.

v. b) 1.- De la intervención en el expediente N° 125858/2016

Tal como se desarrollara anteriormente, en el marco del expediente de referencia, en el cual se designaran a las instituciones bancarias colocadoras de bonos, el Lic. Bausili se excusó de intervenir con fecha 05 de abril de 2016, en atención a que dentro de las propuestas recibidas para la designación de las instituciones financieras colocadoras de bonos se encontraba como oferente el Deutsche Bank (Orden 28, pág 355).

Ahora, luego de formalizarse la designación de las instituciones financieras como coordinadores globales y colocadores conjuntos (Resolución N° 134/2016 y 146/2016), el Lic. Bausili el 03 de mayo de 2016 libró nota al Banco Central remitiendo una copia formalizada del Acuerdo de Fideicomiso de Liquidación (“Settlement Trust Agreement”) entre la República Argentina y Bank of New York Mellon (Orden 36, pág. 162), en virtud de que tal acuerdo previó que “...en caso de que dicha cancelación total no se logre...” los fondos serán “...transferidos al Banco Central de la República Argentina (‘BCRA’) para la colocación de dichos fondos al reembolso de endeudamiento pendiente de la República con BCRA en virtud de la LETRA INTRANSFERIBLE VENCIMIENTO 2025 (la ‘LETRA 2025’) en poder del BCRA”.

Con posterioridad, libró nueva nota al Banco Central, mediante la cual -en respuesta a una nota previa del BCRA- informó que “en cuanto a los términos de la precancelación del capital se informa que se realizará a la par, con más el monto de los intereses correspondientes a la porción que se precancela” (Orden 37 pág. 153/154).

Finalmente se observaron en dichas actuaciones una cadena de correos electrónicos en los cuales el Deutsche

Bank recolectó información de diferentes bonistas con los que había arribado a acuerdo, que fue iniciada mediante un correo enviado por el Lic. Bausili.

Ahora, en cuanto a las notas intercambiadas con el BCRA (notas SSF 13/2016 y SSF 15/2016), se destaca que las mismas tramitaron en forma separada al expediente principal mediante CUDAP:TRIS01:0032939/2016 (Orden 36 pág. 158) y CUDAP:TRIS01:0033650/2016 (Orden 37 pág. 145), respectivamente, y se referían a cómo se debería proceder en el caso que hubiera fondos sobrantes en el Fideicomiso de Liquidación, establecido para esta operación en particular y cuyo objetivo era realizar el pago a los denominados “holdouts” que estaban litigando en la corte de New York.

Se aludió a que ambas notas nada tenían que ver con el Deutsche Bank y su designación como banco colocador, ya que sólo tuvieron por objetivo la implementación de una política pública que se encontraba definida por el Estado Nacional en la Ley N° 27.249.

v. b) 2.- De la intervención en el expediente EX2017-00637097-APN-DMEYN#MH

Tal como fuera desarrollado previamente, en el citado expediente se configuró una situación de conflicto de interés potencial.

En efecto, el entonces Secretario de Finanzas, Lic. Bausili, gestionó y con su actuación condujo a que se materializara la designación de determinadas instituciones financieras, en el caso en particular, del Deutsche Bank, firma con las que estuvo vinculado dentro del período de tres años anteriores, habiendo tenido competencia funcional directa en la gestión de tal contratación.

Si bien no era la autoridad con competencia para la designación de las entidades financieras, su intervención en tanto Secretario de Finanzas, formaba parte del procedimiento tendiente a lograr la emisión del acto administrativo en tal sentido, no siendo su actuación un mero nexo administrativo.



En efecto, véase que las funciones de la Secretaría de Finanzas eran, entre otras, entender en el diseño de medidas orientadas al desarrollo de los servicios financieros; entender en la elaboración de propuestas que coordinen las normas involucradas en los distintos servicios financieros, en función de la realidad del mercado y las tendencias internacionales; entender en la ejecución de las políticas y medidas relativas a los aspectos crediticios de la política financiera y el endeudamiento externo e interno de la República Argentina, **interviniendo en las negociaciones inherentes al tema con entes financieros, nacionales, extranjeros, públicos, privados** y el Fondo Monetario Internacional (FMI) y tomando a su cargo las relaciones con la comunidad financiera internacional y la coordinación de las representaciones en el exterior; coordinar la administración de la deuda pública y elaborar las proyecciones presupuestarias del endeudamiento público con la Secretaría de Hacienda; establecer las políticas de administración de los activos financieros del Estado Nacional; **dirigir y supervisar el Sistema de Crédito Público y ejercer con la Secretaría de Hacienda las funciones de órgano responsable de la coordinación de los Sistemas de Administración Financiera del Sector Público Nacional**; diseñar las acciones tendientes a la preservación del crédito público; **intervenir en la definición de los requerimientos de financiamiento del Sector Público Nacional por los que se originen o puedan eventualmente originarse obligaciones de pago**; intervenir en las relaciones, negociaciones y representación del país con los organismos financieros internacionales de crédito de los que la Nación forma parte, en los aspectos que hacen a las políticas generales y particulares de dichos organismos y en los préstamos provenientes de los mismos (Decreto N° 442/2016).

De modo que sus intervenciones, en tanto Secretario de Finanzas, fueron decisivas para la designación del Deutsche Bank como colocador conjunto, siendo parte esencial de un procedimiento tendiente a lograr la toma de decisiones y como se expuso, detentando competencia funcional directa en el asunto en trato.

No obstante ello, se destaca que la Oficina Anticorrupción ha sostenido que el inc. b) del art. 15 de la Ley 25.188 debe considerarse una previsión autónoma que se aplica independientemente de que la situación previa encuadre o no en la hipótesis prevista en el art. 13 de la ley, de modo que resultaría indistinto que el funcionario haya tenido o no competencia funcional directa en los asuntos a tratar³⁹.

En particular en aquella resolución se entendió que *“si bien puede cuestionarse la forma de redacción elegida por el legislador, resulta razonable concluir que el inciso b) del artículo 15 de la Ley No 25.188 debe interpretarse en forma autónoma. En consecuencia, para determinar la necesidad de abstención del funcionario, deberán tenerse en cuenta las vinculaciones que hubiere tenido el funcionario en los tres años anteriores a aquel momento en el que tuviere que intervenir. De otro modo no se explicaría el deber de abstención respecto de las cuestiones particularmente relacionadas con las personas en las que ‘tenga participación societaria’ contenida en la última parte del inciso b) analizado, situación no comprendida en la hipótesis del artículo 13 de la Ley N° 25.188”*.

Para finalizar, resulta llamativo que en el expediente S01:125858/2016 se haya excusado de intervenir y en el aquí analizado no lo haya efectuado, pese a haber sido posterior.

Agregándose que no resulta justificativo razonable que se hayan mezclado o intercalado expedientes puestos a la firma, ello dada la jerarquía del funcionario y las responsabilidades que tenía a su cargo.

Es que conforme el Código de Ética, cuanto más elevado sea el cargo que ocupa un funcionario público, mayor es su responsabilidad para el cumplimiento de las disposiciones de ese Código (art. 13).

v. b) 3.- De la intervención en los expedientes de pago.

³⁹ Resolución OA/DPPT 36/2017.



En relación a los diversos expedientes por los cuales tramitaron pagos al Deutsche Bank, se vislumbra que en un primer momento, el Lic. Bausili intervino activamente en el trámite de los mismos, impulsando su curso a los fines de la aprobación del pago respectivo (ver Expedientes EX2017-00892517-APN-DMEYN#MH, EX2017-03212911-APN-MF, EX2017-0022110897-APN-MF).

Ello pese a haberse excusado de intervenir en el trámite del expediente S01:0125858/2016 de designación de las instituciones financieras colocadoras de bonos y de no observarse intervención en el trámite del expediente de pago EX2016-03710209-APN-DMEYN#MH.

Como puede advertirse no se trataban de meras intervenciones administrativas, sino que más allá que dichos pagos derivaban del cumplimiento de un contrato, su tramitación implicaba la verificación del cumplimiento de ciertos requisitos para proceder con los mismos, es decir, importaban un medio de control de la Administración en la que tuvo activa participación el entonces Secretario de Finanzas, Lic. Santiago Bausili.

Ahora bien, posteriormente a lo expuesto hubo un claro cambio de criterio, a partir de julio de 2017, por cuanto el Lic. Bausili comenzó a excusarse de tomar intervención en los expedientes de pagos al Deutsche Bank, invocando motivos de transparencia conforme lo normado en el art. 6 de la Ley N° 19.549 (EX2017-14177448-APN-MF; EX2017-20257440-APN-MF; EX2018-17389928-APN-MF; EX2018-49216080-APN-DGD#MHA) hasta llegar a solicitar se haga extensiva su excusación a todos aquellos trámites en los que se encontrara involucrado el Deutsche Bank (EX2018-49216080-APN-DGD#MHA).

Sin perjuicio de ello, y pese a haberse excusado de intervenir en dichos actuados, se destaca que en el expediente EX2018-39253279-APN-DGD#MHA, si bien aquí también formalizó la excusación, en el mismo acto impulsó el trámite del mismo a efectos de la aprobación del pago, habida cuenta que expuso que se remitían los actuados de referencia a la Secretaría Legal y Técnica para su intervención y eventual

conformidad, solicitando tenga a bien remitir los mismos a la Dirección de Administración de la Deuda Pública para prosecución del trámite (ver Orden 4).

v. b) 4.- De la participación en las audiencias de gestión de intereses.

Por otro lado, en lo atinente a la participación de Bausili en diversas audiencias en las que concurrieron representantes del Deutsche Bank, independientemente del tenor de las mismas, correspondía su abstención en aquellas en las que interviniera el Banco de mención.

Es que además no se trataban de cuestiones relativas a la fijación de políticas públicas generales o normas generales donde el nombrado ejerciera el rol de mero interceptor de la información, sino que tal como se detalló, en dichas reuniones los bancos habrían formulado propuestas para la emisión de bonos globales.

Véase que al iniciarse el expediente EX 2017-00637097-APN-DMEYN#MH que tuvo por objeto la designación de las instituciones financieras para la colocación de los nuevos instrumentos, la Oficina Nacional de Crédito Público afirmó que durante los meses de noviembre y diciembre de 2016 se mantuvieron reuniones con representantes de distintas instituciones financieras en las que cada una de ellas hicieron diferentes propuestas, en su mayoría para emitir bonos globales en dólares estadounidenses con ley Nueva York (Orden 2), lo que concordaría con las audiencias de gestión de intereses en las que participara el Lic. Bausili.

Misma afirmación se efectuó en el IF-2017-00470412-APN-ONCP#MH en el marco del expediente EX2017-00465568-APN-DMEYN#MH.

Máxime considerando que paralelamente a las reuniones en cuestión, se designó a esa institución financiera como colocadora de instrumentos públicos.

En definitiva, no se trataba en el caso del diseño o implementación de políticas públicas generales como pretende sostenerse, sino de situaciones concretas en las que la Administración debía



ejercer una clara actividad de contralor, adquiriendo la competencia funcional directa relevancia jurídica⁴⁰.

De suyo, las audiencias celebradas en noviembre de 2016, que tuvieron como ejes temáticos perspectivas de inversión y programa de financiamiento económico de Argentina, fueron llevadas a cabo con posterioridad a la designación de dicha institución bancaria mediante Resoluciones 134/2016 y 146/2016 y dos meses antes que el entonces Ministro de Finanzas, Lic. Caputo, impulsara la designación a los mismos mediante PV-2017-00471235-APN-MF (11 de enero de 2017), y que culminara con la emisión de la Resolución N° 5/2017 por medio de la cual se dispuso la emisión de nuevos instrumentos de deuda pública (VNO U\$S 7.000.000.000) y se designara a BBVA SECURITIES INC., CITIGROUP GLOBAL MARKETS INC., DEUTSCHE BANK SECURITIES INC., HSBC SECURITIES (USA) INC., J.P. MORGAN SECURITIES LLC y SANTANDER INVESTMENT SECURITIES INC., como “Colocadores Conjuntos” para la colocación de los nuevos instrumentos públicos de la REPÚBLICA ARGENTINA (25 de enero de 2017).

Por otra parte, las restantes audiencias se llevaron a cabo mientras se encontraban en trámite diversos pagos a la entidad bancaria, cuestión que determinara aún más que el Lic. Bausili debía haberse abstenido de participar en ellas.

No revierten el criterio aludido los motivos expuestos sobre la temática tratada en cada audiencia, dada la amplitud de los mismos (conversar sobre la actualidad y situación de los mercados; situación de los mercados internacionales de capitales, situación económica y física de la Argentina y opciones de financiamiento). Se resalta que la temática de la audiencia formalizada el 05 de junio de 2017 refería expresamente a la relación del Deutsche Bank y el Ministerio de Finanzas, por lo que sin lugar a duda el Lic. Bausili no debía haber participado de ella.

Por ello, se entiende que dichas audiencias convergieron en decisiones que finalmente afectarían a la citada entidad bancaria.

⁴⁰ Resolución 2016-1-E-APN-OA#MJ.

Pero, independientemente de la conclusión aquí esbozada, en su caso también se habría configurado una situación de conflicto de interés aparente⁴¹, el que refiere a una situación –generalmente vinculada a funcionarios de jerarquía superior- en las que no se configura ninguna de las situaciones previstas en la Ley de Ética Pública, pero existe la percepción general de que la imparcialidad de las decisiones que adopte un funcionario podría encontrarse afectada.

Si bien estas situaciones no pueden asimilarse, en cuanto a su calificación y consecuencias, a las prohibidas por la Ley de Ética Pública, merecen ser gestionadas a través de la formulación de políticas públicas de transparencia, control y participación ciudadana.

Conforme ha reconocido la OCDE “*Para un funcionario público, tener un ‘aparente conflicto de interés’ puede ser tan serio como tener un conflicto real, por la potencial duda que puede surgir sobre la integridad del funcionario, y la integridad de la organización*”⁴².

v. c) de la superposición entre el ejercicio de la función pública y privada del Lic. Bausili

Mención aparte merece lo atinente a la fecha de desvinculación en el Deutsche Bank y la fecha de ingreso a la función pública del Lic. Bausili.

En efecto, tal como se expuso, el nombrado se desvinculó formalmente del mencionado banco el 31 de enero de 2016, habiendo por su parte ingresado a la función pública mediante su designación como Subsecretario de Financiamiento del entonces Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas el 26 de enero de 2016 (Decreto 291/2016).

De manera que Bausili fue designado como Subsecretario de Financiamiento en forma anterior al cese del vínculo del mismo con el Deutsche Bank.

Este escenario determina que hubo un desempeño concomitante de cargos públicos y privados incompatibles de

⁴¹ En los términos de la interpretación al respecto efectuada por la Oficina Anticorrupción.

⁴² OCDE, Managing Conflict of interest in the Public Sector. A Toolkit, Publishing, Paris, 2005, <https://www.oecd.org/gov/ethics/49107986.pdf>.



cuatro días, ocasionándose por ende un claro incumplimiento al art. 15 de la Ley 25.188.

De suyo, el art. 15 de la norma citada es claro en cuanto prescribe que en el caso de que al momento de su designación el funcionario se encuentre alcanzado por alguna de las incompatibilidades previstas en el Artículo 13, deberá: a) Renunciar a tales actividades como condición previa para asumir el cargo; b) Abstenerse de tomar intervención, durante su gestión, en cuestiones particularmente relacionadas con las personas o asuntos a los cuales estuvo vinculado en los últimos TRES (3) años o tenga participación societaria.

No modifica tal criterio el hecho que el 25 de enero de 2016 haya suscripto la notificación formal de despido (Orden 59), toda vez que la fecha formal de reconocimiento de haberes data del 31 de enero de 2016, conforme acta suscripta ante el SECLO.

vi.- Colofón

En rigor, el escenario descrito permite concluir que el Lic. Bausili infringió la ley de ética pública, habiendo incurrido en un quebrantamiento de sus deberes y obligaciones éticas.

Tal como se detalló, hubiera correspondido que se abstenga de intervenir en todos los asuntos relacionados en cuestiones vinculadas al Deutsche Bank, por haberse relacionado con dicho banco dentro de los tres años anteriores al ingreso a la función pública.

En efecto, el art. 15 de la Ley 25.188 prevé que durante el ejercicio de la función pública, los funcionarios se abstengan de intervenir respecto de las personas o asuntos a los cuales estuvieron vinculados en los últimos tres años (inc. b).

Implica la espontánea declaración del agente que se encuentra incurso en la situación aludida, por encontrarse impedido para entender en dichos asuntos.

En efecto, la excusación constituye un supuesto de autoseparación, apartamiento, inhibición o abstención del agente

que interviene en el asunto, en tanto existan causales que atenten contra la imparcialidad e independencia de su actuación, en desmedro de las partes⁴³.

Véase que dentro de los deberes a cumplir en el ejercicio de la función pública se encuentra el llamado “deber de prudencia” al que se refiere el art. 9 del Código de Ética (Decreto N° 41/99), norma que expresa *“El ejercicio de la función pública debe inspirar confianza en la comunidad. Asimismo, debe evitar acciones que pudieran poner en riesgo la finalidad de la función pública, el patrimonio del Estado o la imagen que debe tener la sociedad respecto de sus servidores”*.

Por ello, resulta obligatoria para el funcionario público y su incumplimiento puede originar responsabilidad, penal, disciplinaria, patrimonial y en su caso política y hasta puede invalidar el acto según determina la ley 25.188 de ética pública⁴⁴.

Estas disposiciones resultan concordantes con las directrices formuladas en el año 2003 por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico para la gestión de conflictos de intereses⁴⁵, donde se señaló que *“se espera que los funcionarios e instituciones públicas se comporten de una forma que puedan soportar el más estrecho escrutinio público. Esta obligación no está cumplida completamente, simplemente actuando dentro de la letra de la ley; también implica el respecto de los valores de la función pública más amplios, como el desinterés, la imparcialidad y la integridad”*.

Va de suyo que las exigencias de la ética no son las mismas para todas las jerarquías de funcionarios o empleados públicos. En este sentido, cuando se trata del empleado o funcionario público se debe tener en cuenta en qué grado de la escala jerárquica él se encuentra, dado que no es posible exigir el mismo comportamiento ético a un funcionario superior que a un empleado de los últimos niveles escalafonarios, por cuanto a mayor jerarquía mayor responsabilidad⁴⁶.

⁴³ Comadira Julio Rodolfo y Monti Laura, “Procedimientos Administrativos. Ley Nacional de Procedimientos Administrativos. Anotada y comentada”, La Ley, Buenos Aires, 2007, pág.177.

⁴⁴ Comadira Julio Rodolfo y Monti Laura, “Procedimientos Administrativos. Ley Nacional de Procedimientos Administrativos. Anotada y comentada”, La Ley, Buenos Aires, 2007, pág.177.

⁴⁵ OECD Guidelines form Managing Cnflct of Interest in the Public Service, citado en Resolución 2018-12-APN-OA#MJ del 19 de marzo de 2018.

⁴⁶ Coviello, Pedro José Jorge, “reflexiones sobre la Etica Pública”, La Ley, cita on line AR/DOC/1690/2012.



Es que mientras mayor sea la jerarquía del funcionario o empleado más aún se requiere idoneidad para ocupar dicho cargo (art. 13 Decreto N° 41/99).

Cabe remarcar que la Secretaría de Ética Pública, Transparencia y Lucha contra la Corrupción expresó, sobre la base del documento de la OCDE “Administrando el Conflicto de Interés en el Sector Público” (2005) que *“todos los funcionarios públicos, en particular los de mayor jerarquía así como los altos directivos, deben organizar sus intereses privados de una manera que preserve la confianza en su propia integridad y en la integridad de su organización, siendo un ejemplo para los demás. El mero cumplimiento de la letra de la política de conflicto de interés o de la ley, interpretada en forma restricta, en general no es motivo suficiente para fomentar la confianza pública sobre la integridad de la organización (...) Que este es el sentido que corresponde darle al mencionado deber de prudencia contenido en el artículo 9° del Código de Ética (...) El ejercicio de la función pública debe inspirar confianza en la comunidad evitando las acciones que pudieran poner en riesgo la finalidad de la función pública y la imagen que debe tener la sociedad respecto de sus servidores”*⁴⁷.

Asimismo, dispuso *“Que a fin de procurar una respuesta adecuada a las situaciones que se presenten, éstas deben ser analizadas a la luz de los principios y pautas contenidos en el plexo normativo conformado por el Código de Ética Pública aprobado por Decreto 41/99 (capítulos III y IV) y la Ley 25.188 (artículo 2°) (...) Que dentro de los citados deberes resulta particularmente destacable el llamado “deber de prudencia” al que se refiere el artículo 9° del Código de Ética, norma que expresa: “El ejercicio de la función pública debe inspirar confianza en la comunidad. Asimismo, debe evitar acciones que pudieran poner en riesgo la finalidad de la función pública, el patrimonio del Estado o la imagen que debe tener la sociedad respecto de sus servidores”. Que esta disposición resulta concordante con las directrices formuladas en el año 2003 por la*

⁴⁷ Resolución 2016-1-E-APN-OA-MJ de fecha 9 de septiembre de 2016 – Expediente N° S04:0015734/2016.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico para la gestión de conflictos de intereses (OCDE). Que allí se señalaba que (...) “Los ciudadanos esperan que cada uno de los servidores públicos realicen sus tareas con integridad, de una manera justa e imparcial. Se espera que cada vez más los gobiernos garanticen que los funcionarios públicos no permitan que sus intereses privados y afiliaciones comprometan la toma de decisiones oficiales y la gestión pública... Se espera que los funcionarios e instituciones públicas se comporten de una forma que puedan soportar el más estrecho escrutinio. Esta obligación no está cumplida completamente, simplemente actuando dentro de la letra de la ley; también implica el respeto de los valores de la función pública más amplios, como el desinterés, la imparcialidad y la integridad”⁴⁸.

Es la propia Constitución Nacional la que define como atentados contra el sistema democrático y de todo acto que contraríe el principio fundante de la igualdad ante la Ley (art. 36), y por tanto ello requiere una interpretación estricta de las situaciones de conflicto⁴⁹.

En esa línea se inscribe la Carta de los Derechos y Deberes del Ciudadano en relación con la Administración Pública (CLAD, 2013) la cual reconoce el derecho fundamental de la persona a la Buena Administración Pública, instando al ciudadano a asumir una mayor conciencia de su posición central en el sistema administrativo y exigir de quienes ejercen funciones públicas que actúen siempre de manera objetiva y preservando el interés general⁵⁰.

Lo que está en juego no son sólo principios y valores – esenciales – sino el riesgo para el patrimonio público y la vigencia de condiciones igualitarias para todas las personas.

⁴⁸ Resolución 2016-1-E-APN-OA-MJ de fecha 9 de septiembre de 2016 – Expediente N° S04:0015734/2016.

⁴⁹ Drucaroff Aguiar Alejandro en “Ética pública, funcionarios y conflictos de intereses”, La Ley, 2016, cita online AR/DOC/2023/2016.

⁵⁰ CLAD, Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en Relación con la Administración Pública, aprobada por el Consejo Directivo del CLAD, Caracas, 10/10/2013, http://intercoonecta.aecid.es/Documentos%20de%20la%20comunidad/Carta_%20Derechos%20y%20Deberes%20Ciudadano.pdf (disponible el 10/02/2019).



Si existe la posibilidad de un conflicto de intereses la solución no es la confianza en que el funcionario sabrá evitarla sino impedir que tal situación se produzca.

Va de suyo que dada la *ratio iuris* de la incompatibilidad, que en definitiva tiende a la mejor atención y satisfacción del interés público, las normas respectivas deben interpretarse extensivamente. Entonces ante la posibilidad de “duda” la interpretación debe efectuarse a favor de la existencia de incompatibilidad en el ejercicio de la función pública⁵¹.

De manera que, detectada una situación de este tipo, debe resolverse de inmediato, absteniéndose de tomar intervención en dichos asuntos.

Pero, además no debe olvidarse que el régimen sobre conflictos de intereses adquiere suma relevancia como herramienta para prevenir la corrupción.

Si el hecho de corrupción implica privilegiar el interés privado por sobre el público y el conflicto de intereses es la situación objetiva en la que se encuentra el funcionario que realiza dicha elección, eliminar o gestionar este último (prohibiendo la realización de ciertas actividades o limitando la toma de decisiones) reduciría el riesgo de que se cometa el hecho ilícito, evitando el consiguiente perjuicio para el Estado y la ciudadanía⁵².

En otras palabras, el conflicto de intereses refiere a una situación en la que el interés público colisiona con el interés privado del funcionario, escenario en el que debe procurarse que el funcionario no tome decisiones que involucren justamente este interés privado; ello a fin de evitar consecuencias nocivas sobre el funcionamiento de las instituciones. Agregándose que no solo deben observarse los reales, sino también los aparentes o los potenciales, justamente para intentar hacer foco en la prevención y no en la resolución.

⁵¹ Marienhoff Miguel S., “Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III-B”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011, pág. 202.

⁵² Larocca Ana Carina, “Los conflictos de intereses aparentes en el Estado Constitucional de Derecho”, Tesis de Dogmática Jurídica, marzo 2019, Universidad Austral.
<https://rii.austral.edu.ar/bitstream/handle/123456789/1181/A.C.%20Larocca.pdf?sequence=1>.

En este sentido, la Convención Interamericana contra la Corrupción aprobada mediante Ley N° 24.759, establece como principios el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas, con una visión ética análoga a la de las normas locales comentadas.

Siguiendo el mismo criterio, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción aprobada mediante Ley N° 26.097, dispone que los Estados Parte deben adoptar sistemas de convocatoria o contratación de empleados públicos basados en principios de eficiencia, transparencia y en criterios objetivos como el mérito, la equidad y la **aptitud**; incluyendo procedimientos adecuados de selección y formación de los titulares de cargos públicos que se consideren vulnerables a la corrupción, así como cuando proceda, la rotación de esas personas a otros cargos (conf. art. 7).

Asimismo, dispone que los Estados Parte promoverán la integridad, honestidad y responsabilidad de sus funcionarios públicos, aplicando códigos o normas de conducta para el correcto, honorable y debido cumplimiento de sus funciones públicas (conf. art. 8).

A la par que bajo esta tesitura, nuestro país, al suscribir la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, se comprometió a “*adoptar las medidas que sean necesarias para aumentar la transparencia en su administración pública...*” e instaurar “*...procedimientos o reglamentaciones que permitan al público en general obtener, cuando proceda, información sobre la organización, el funcionamiento y los procesos de adopción de decisiones de su administración pública y, con el debido respeto a la protección de la intimidad y de los datos personales, sobre las decisiones y actos jurídicos que incumban al público...*” (art. 10). Asimismo, asumió el deber de adoptar medidas adecuadas para fomentar la participación activa de personas y grupos que no pertenezcan al sector público, como la sociedad civil, las organizaciones no gubernamentales y las organizaciones con base en la comunidad, en la prevención y la lucha contra la corrupción, la cual debería



reforzarse con acciones como “b) *Garantizar el acceso eficaz del público a la información*” (art.13).

Es que como puede observarse, en el caso en particular, Santiago Bausili gestionó asuntos de relevancia y onerosos para los intereses de la Nación, con incompatibilidad, afectándose por ende la confianza en el mismo.

Cabe remarcar que la Asamblea de las Naciones Unidas mediante Resolución N° 51/59 aprobó el Código Internacional de Conducta para los titulares de cargos públicos, disponiendo que **un cargo público “es un cargo de confianza, que conlleva la obligación de actuar en pro del interés público”**. Agrega que los titulares de cargos públicos velarán por desempeñar sus obligaciones y funciones de manera eficiente y eficaz, conforme las leyes y las normas administrativas y **con integridad**.

Finalmente se resalta que entre los objetivos de la Ley N° 24.156 se encuentran la eficiencia y eficacia en la obtención y aplicación de los recursos públicos. Asimismo, dentro de la responsabilidad propia de la administración superior de cada jurisdicción o entidad se encuentra la implantación y el mantenimiento de un eficiente y eficaz sistema de control interno normativo, financiero, económico y de gestión, así como de procedimientos adecuados para asegurar la conducción económica y eficiente de las actividades institucionales y la evaluación de resultados. Tal responsabilidad comprende el requisito de contar con un personal calificado y suficiente para desempeñar con eficiencia las tareas que le competen (conf. art. 4°).

Expuesto ello y a mayor abundamiento no puede dejar de mencionarse que la idoneidad y aptitud requerida para el ejercicio de la función pública se encuentra directamente relacionada con los principios éticos expuestos, siendo indispensable que los funcionarios que se desempeñen en el Estado cumplan con tal recaudo.

Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido expresiones relativas a la ética estatal, al expresar “*la simple aplicación del principio jurídico y moral que veda el enriquecimiento sin*

causa a costa de otro, o sea, de la aplicación de una de esas raras reglas de derecho natural, que dominan todas las leyes, aun cuando el legislador no haya tenido especialmente el cuidado de formularlas (...) Ella rige también, por consiguiente, en relación al Estado, tanto en su favor como en su contra, que queda así sometido a una especie de orden moral... ”⁵³.

En el mismo sentido la Procuración del Tesoro de la Nación ha dicho que “...no está de más recordar que la consideración del Estado como primer obligado ético que siempre ha sustentado la jurisprudencia vertida por mis antecesores, inhibe cualquier elucubración jurídica que no tenga en cuenta dónde está la necesidad y la disminución de los derechos en estos actuados. Porque, como ha tenido oportunidad de destacar este Organismo Asesor... **el Estado Nacional, persona ética por excelencia, debe actuar no sólo dentro del orden jurídico sino también en consideración a la equidad y a los principios que la informan...** ”⁵⁴.

Por ende, se entiende que la función pública debe tener un valor moral, existiendo una evidente vinculación entre la ética pública y el Estado de Derecho, puesto que ella es la manifestación del comportamiento que deben ostentar quienes actúen dentro del aparato estatal, es decir, de aquellos que forman parte de la organización de los poderes y entidades del Estado, sometidos al orden de la legalidad y legitimidad públicas⁵⁵.

Para concluir, cabe resaltar que en los términos del art. 17 de la Ley N° 25.188, cuando los actos emitidos por los sujetos del artículo 1° estén alcanzados por los supuestos de los artículos 13, 14 y 15, serán nulos de nulidad absoluta, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe. Si se tratare del dictado de un acto administrativo, éste se encontrará viciado de nulidad absoluta en los términos del artículo 14 de la ley 19.549. Asimismo, las firmas contratantes o concesionarias serán solidariamente responsables por la reparación de los daños y perjuicios que por esos actos le ocasionen al Estado.

⁵³ Fallos 245:146.

⁵⁴ Dictamen PTN N° 549 del 11/11/2003.

⁵⁵ Coviello, Pedro José Jorge, “reflexiones sobre la Etica Pública”, La Ley, cita on line AR/DOC/1690/2012.



Va de suyo que la ética en la función pública se traduce en la exigibilidad de conductas acordes con ella incluso a quienes, sin integrar los cuadros de la Administración, mantienen con ésta, sin embargo, vínculos jurídicos⁵⁶.

vii.- Valoración a la luz de la hipótesis investigada

Las intervenciones que tuvo el Lic. Bausili en los expedientes referenciados, como también su participación en las audiencias identificadas constituyeron -por los motivos que ya fueron expresados- violaciones a la ética pública a raíz de su cercano pasado laboral y relaciones subsistentes con el Deutsche Bank. Ahora bien, en la causa de referencia se dilucida si dichas violaciones poseen también relevancia jurídico-penal. En efecto, ellas forman parte de los hechos que le fueron atribuidos al imputado en oportunidad de recibírsele declaración indagatoria. Respecto a ellos, Bausili permanece en una situación procesal expectante, pues en fecha 12/08/2021 la Sala II de la Cámara Criminal y Correccional Federal dispuso revocar el procesamiento dictado por el juez de grado (quien había encuadrado su conducta en el artículo 265 del Código Penal) y disponer la falta de mérito a su respecto.

Al respecto, esta PIA concuerda con la calificación que había sido tenida por configurada (con los alcances propios de esta etapa) por el señor Juez, sin perjuicio de las medidas probatorias complementarias que en su carácter de director de la instrucción disponga para despejar de modo definitivo la situación procesal del encausado.

En ese sentido, se estima que una cabal comprensión de los hechos investigados exige atender a la verdadera magnitud de los intereses económicos en juego y a la trascendencia de los actos dispuestos por Bausili en el trámite de los expedientes y que forman parte del reproche que se le formula. Ello nos permitirá subrayar la relevancia de su actuar en un doble sentido: relevante porque los montos por los que

⁵⁶ Comadira Julio Rodolfo y Monti Laura, "Procedimientos Administrativos. Ley Nacional de Procedimientos Administrativos. Anotada y comentada", La Ley, Buenos Aires, 2007, pág. 178.

resultó beneficiada su antigua empleadora no son para nada despreciables; y relevante porque (tal como ya se ha expresado) el aporte de Bausili resultaba un paso administrativo esencial para que esos beneficios se configuraran.

Por un lado, las intervenciones que se le atribuyen (y que cabe tener por reconocidas, pues no existe debate sobre su materialidad) implicaron habilitar una erogación estatal en favor de la entidad bancaria de la que había sido empleado, y con la cual mantenía (al menos hasta septiembre de 2017, ver cuadro ya citado) parcialmente una comunidad de intereses, representada por créditos laborales y tenencias accionarias. Estas erogaciones fueron de distinta magnitud:

a) En el marco del expediente EX-2017-00892517-APN-DMEYN#MH, la factura del DEUTSCHE BANK CO. AMERICA, cuyo pago fue aprobado por el entonces Secretario de Finanzas Santiago Bausili en fecha 03/02/2017, ascendía a 8.000 dólares estadounidenses.

b) En el marco del expediente EX-2017-02210897-APN-MF, la factura de idéntica entidad, cuyo pago también fue aprobado por Bausili en ejercicio del mismo cargo en fecha 10/03/2017, ascendía a otros 8.000 dólares estadounidenses.

Los montos de estos dos pagos pueden parecer poco relevantes (aunque conjuntamente, a valores actuales, superan largamente el millón de pesos). Contrastan sin embargo con el monto de la intervención que constituye el núcleo de la imputación a Bausili:

c) En el marco del expediente EX-2017-00637097-APN-DMEYN#MH, tal como ya fue referido, Bausili no sólo requirió pareceres técnicos y jurídicos al BCRA y a la PTN respectivamente, sino que prestó su expresa conformidad al proyecto de resolución que luego sería suscripta por el Ministro Luis Caputo. Dicha resolución -entre otros extremos- implicó la designación de un consorcio de bancos (integrado, entre otros, por el DEUTSCHE BANK SECURITIES INC.) para la colocación de bonos por 7.000.000.000 dólares estadounidenses y les reconoció, a cambio de ello, una comisión del 0,12% sobre el monto total de los títulos que se colocasen. Si bien la determinación exacta de la ganancia que el negocio



implicó para el consorcio bancario exigiría un estudio técnico específico, puede preliminarmente estimarse esa comisión en 8.400.000 dólares estadounidenses (0,12% de la emisión total autorizada) -valor que se corresponde con el señalado por Susana Casillas en el memorándum agregado en el orden 71-. A su vez, el plan de distribución que surge del documento agregado en el orden 81 (página 61) permite sostener que la distribución de los títulos (y, por tanto, la correspondiente comisión) estaba establecida en forma igual para los seis bancos designados. De este modo, la comisión estimada para el Deutsche Bank en esta operación ascendía a 1.400.000 dólares.

Por otro lado, como ya se ha ahondado a lo largo del presente dictamen, cuanto menos en los casos señalados (en los que el Lic. Bausili, actuando como Secretario de Finanzas, incumplió su deber de excusación y violó las normas de ética pública), la intervención del imputado resultó un paso administrativo esencial para la adopción de las decisiones que redundarían en beneficio de su ex empleadora. Esto es, los actos concretos de Bausili estuvieron muy lejos de ser meros ritos o una intermediación (o “pase”) de las actuaciones entre empleados y funcionarios de mayor jerarquía.

Esto es, Bausili concurrió a la formación de la voluntad administrativa, tanto para aprobar pagos en favor del Deutsche Bank por relaciones preexistentes, como también para contratarlo para nuevas colocaciones de bonos, en este último caso a cambio de una comisión millonaria. Se está en presencia de actos que resultaban esenciales desde un punto de vista jurídico-administrativo y no de meros pases burocráticos que, por lo demás, resultarían impropios del quehacer de un funcionario de la jerarquía del imputado.

Recuérdese brevemente en qué consistieron las intervenciones concretas más relevantes que se le atribuyen a Bausili (a las que cabe incorporar también la participación en reuniones de gestión de intereses a las que ya se hizo referencia, de las cuales se posee sólo una breve descripción de su presunto contenido):

a) En el EX-2017-00637097-APN-DMEYN#MH, el dictado de la providencia PV-2017-01085935-APN-SECF#MF de fecha 25/01/2017, mediante la cual prestó conformidad al proyecto de resolución mediante la cual se designaba al Deutsche Bank para la colocación de bonos y se le reconocía una comisión del 0,12%.

b) En el EX-2017-00892517-APN-DMEYN#MH, el dictado de la providencia PV-2017-01569141-APN-SECF#MF de fecha 03/02/2017, mediante la cual remitió una factura del Deutsche Bank para su pago al área correspondiente.

c) En el EX-2017-03212911-APN#MF, el dictado de su similar PV-2017-03485973-APN-SECF#MF de fecha 10/03/2017, de contenido análogo.

Ambos extremos (magnitud económica de la operación y relevancia jurídica de la intervención del funcionario) se ponen de resalto porque hacen a la satisfacción de extremos típicos de la figura en la que cabe encuadrar la actuación de Bausili, esto es, la de negociaciones incompatibles con la función pública.

En ese sentido, resultando indiscutido que el imputado revestía como funcionario público al momento de los hechos (en los tres actos concretos que se han reseñado, como Secretario de Finanzas), y que todas las intervenciones que se le atribuyen fueron desarrolladas por él a título propio (“directamente”, en los términos del artículo 265 del Código Penal), lo que cabe dilucidar es si dichas intervenciones significaron que él “se interesare en miras de un beneficio propio o de un tercero, en cualquier contrato u operación en que intervenga en razón de su cargo”.

El carácter contractual de las relaciones que unieron al Deutsche Bank con el Estado Nacional (y en cuyo marco intervino Bausili) no puede ser puesto en duda. La exclusión de los contratos vinculados a operaciones de crédito público del régimen establecido por el decreto 1023/2001 no tiene virtualidad para restarle tal carácter a dichos vínculos, extremo sobre el que ya me he detenido. En efecto, en virtud de estas relaciones contractuales, la mencionada entidad financiera recibió comisiones a cambio de la prestación de determinados servicios vinculados



a operaciones de crédito público, tales como colocación o administración de bonos. Las comisiones comprometidas o abonadas constituyeron, por otro lado, un beneficio directo para el banco, pero también un beneficio indirecto para Bausili, en tanto éste detentaba acciones de la entidad o bien poseía un derecho a recibirlas en un futuro (ver nuevamente el cuadro incorporado).

Resulta asimismo evidente que Bausili intervino en la fase de celebración o pago de dichos contratos en razón del cargo que detentaba en ese momento, tal como exige el tipo penal. Las funciones que le competían como Secretario de Finanzas ya fueron oportunamente citadas en el presente.

Esto es, Bausili ocupaba un importante rol en lo vinculado a las operaciones de crédito público. La lectura de los expedientes administrativos demuestra que el visto bueno del área a su cargo resultaba un paso administrativo esencial para la autorización de las contrataciones y pagos. En el caso de la presentación de facturas por servicios prestados, era la máxima autoridad en prestar el aval para que luego las áreas operativas procediesen a su liquidación y pago. En el más trascendente caso de la designación del banco como agente colocador, se trataba de una conformidad al proyecto de resolución que luego sería refrendado por el Ministro del área.

Tan es así, que en aquellas tramitaciones en las que Bausili sí cumplió con su deber de excusarse de intervenir por “motivos de decoro” (o fórmulas similares), lo hizo de forma expresa y documentada, ello fue aceptado por un superior y su actuación fue suplida por otro funcionario. Sostener que su conformidad era irrelevante exigiría suponer que la existencia de una Secretaría de Finanzas carecía de razón de ser.

Despejado, entonces, que Bausili era funcionario público, como también que intervino en razón del cargo que detentaba en relaciones contractuales que le redundaron un rédito económico al Deutsche Bank, el punto crítico a determinar es si ello implicó que el nombrado se haya “interesado” en beneficio de la entidad financiera de la que había sido empleado, tal como exige el tipo penal.

En este punto he de insistir en un extremo sobre el que ya me explayé y que considero que ha quedado suficientemente claro en el curso de la instrucción: Bausili incumplió su deber de abstención cuanto menos al intervenir en los expedientes señalados y al participar en las audiencias de gestión de interés con autoridades del Deutsche Bank. Muestra clara de ello es que sí haya procedido a excusarse en trámites sustancialmente similares que tenían a la misma contraparte privada. Resulta tan patente esa violación que la resolución de la Oficina Anticorrupción, inclusive después del oportuno descargo del imputado que hiciera variar el criterio originalmente proyectado, no pudo desconocer su existencia.

No se trata de trasladar sin más la violación de las normas de ética pública al campo de las infracciones penales. Se trata, como es usual, de una misma conducta disvaliosa, contraria a derecho, que produce sus consecuencias en distintos ámbitos jurídicos.

El derecho rechaza la parcialidad en el ejercicio de la función pública. Es por ello que en el orden administrativo existen regulaciones vinculadas al deber de abstención, incompatibilidades, conflictos de interés, etc., que producen sus consecuencias en ese ámbito. En el ámbito penal, y en la medida en que se encuentren satisfechos el resto de los requisitos típicos, se punen las denominadas negociaciones incompatibles con la función pública.

En ese sentido, se ha señalado que el bien jurídico tutelado por ese tipo penal es el “fiel, correcto e imparcial desempeño del cargo”, poniendo el énfasis “en evitar la parcialidad en el desempeño de las funciones públicas, a partir de lo cual se ha sostenido que quedan comprendidas las acciones del funcionario que sean parciales, así como aquellas que puedan ser sospechadas de tales”.⁵⁷

En sentido similar, se expresó que “no han existido discrepancias importantes en la doctrina ni en los fallos de nuestros tribunales acerca del bien jurídicamente tutelado, ni antes ni después de la última reforma del tipo penal: la ley penal pretende reforzar el resguardo

⁵⁷ Colombo, Marcelo y Honisch, Paula, *Delitos en las contrataciones públicas*, 1ra. Ed., Buenos Aires, Ad-Hoc, 2012, página 143



(que, desde luego, tiene un primer aseguramiento ya en el derecho administrativo) de la actuación imparcial y objetiva de los funcionarios públicos en las contrataciones y operaciones de contenido económico de las administraciones públicas”.⁵⁸

La figura penal en cuestión pune la intervención del funcionario que, en su intervención, persigue “un interés no administrativo”,⁵⁹ que en el caso estaría configurado por el interés económico del Deutsche Bank. Nada en el tipo penal exige que ese interés sea excluyente de otros privados (el resto de los bancos que integraban el consorcio, por ejemplo) o públicos (el propio interés estatal en la contratación).

El tipo penal no exige que la actuación administrativa de que se trate (en el caso, prestar conformidad a una resolución, autorizar un pago) sea contraria al ordenamiento jurídico en abstracción de las circunstancias que rodearon su dictado.

Nada hay de ilícito en que el Estado seleccione a un contratista para cumplir con alguna prestación o dé por cumplido un servicio contratado a los fines de autorizar su pago, en la medida en que ello se haga dentro del cauce administrativo y cumpliendo todos los recaudos normativos. Pero existen casos, como el que nos compete, en los que la actuación administrativa se convierte en prohibida por estar, como en el caso, precedida por un interés particular.⁶⁰ La decisión de elegir a un consorcio integrado por el Deutsche Bank para la colocación de los bonos se convierte en prohibida por haber tomado parte en ella un funcionario sobre el que, por sus relaciones previas y concomitantes con el banco, recaía un deber de excusación. Como señala la doctrina, es un tipo penal en el cual la distinción entre aspectos objetivos y subjetivos resulta particularmente artificial: no es concebible un “interesarse” objetivo, despojado de connotaciones subjetivas.

El delito en cuestión no es un delito de resultado, por lo cual el beneficio al tercero podría no haberse configurado

⁵⁸ Sgro, Marcelo, *Negociación incompatible*, 1ra. Ed., Buenos Aires, Hammurabi, 2017, página 61.

⁵⁹ Colombo y Honisch, *op. cit.*, página 146

⁶⁰ Sancinetti, *Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas*, en “Doctrina Penal”, año 9, 1986, p. 84. Citado por Sgro, *op. cit.*, página 71.

sin por ello afectar la tipicidad de la conducta: bastaría la intervención del funcionario orientada a la producción de ese beneficio para tener el delito por consumado. No interesa, tampoco, si el negocio en sí implicó un perjuicio para el Estado pues, como se señaló, se pretende proteger la imparcialidad que deben tener los funcionarios públicos y no la integridad de las arcas públicas, cuya eventual afectación podría dar lugar a la comisión de otros delitos que concurrirían o desplazarían al analizado.

Sin perjuicio de ello, en el caso, el beneficio efectivo al banco se produjo. Recuérdese que, para Bausili, el Deutsche Bank no era un tercero anónimo. Era una entidad financiera en la que había transitado la mayor parte de su carrera laboral y respecto a la cual poseía créditos en expectativa y tenencias accionarias. Era, también, una entidad cuya sede argentina había sido presidida por quien por entonces revestía como su superior inmediato, el Ministro Luis Caputo.

La intervención interesada de Bausili no puede ser pasada a un segundo plano por la mera circunstancia de que hubieran intervenido (con anterioridad o posterioridad) otras instancias administrativas que brindaron sus pareceres técnicos o jurídicos. Los informes técnicos o dictámenes son actos preparatorios que, en el marco de un procedimiento administrativo, se encaminan hacia la adopción de una determinada decisión. No obstan, de forma alguna, a la centralidad del papel de aquellos funcionarios que concurren a adoptar las decisiones. Máxime cuando los motivos que debían conducir a la excusación de Bausili eran personales y no tenían por qué estar en conocimiento de otros estamentos técnicos o jurídicos.

En conclusión, las actuaciones de Santiago Bausili resultan demostrativas de una clara voluntad de intervenir en distintos cursos de acción en beneficio de su ex empleadora. Ello surge tanto de la concurrencia a la formación de la voluntad administrativa en actos que la involucraban, como de la participación en reuniones de gestión de interés con sus autoridades o la emisión y recepción de comunicaciones electrónicas con integrantes del banco. De tal modo, las intervenciones identificadas encuadran en la acción típica “interesarse”, por lo cual -satisfechos los demás



extremos de la figura, conforme ya fuera argumentado- su conducta queda subsumida en el artículo 265 del Código Penal.

En otro orden de ideas, y si bien se trata de un hecho que no se desprende del análisis de los expedientes administrativos sino de otras constancias incorporadas a la causa, es dable resaltar que Bausili también incorporó a su patrimonio bonos de deuda que fueron emitidos mediante la resolución a cuyo dictado contribuyó y cuya colocación había sido encomendada al consorcio de bancos integrado por el Deutsche Bank.

Se trata de un hecho que forma parte del objeto procesal de la causa (conforme dictamen fiscal de fs. 1892), sin perjuicio de no habersele (al momento) endilgado a Bausili a efectos de que ejerciera su derecho de defensa material. Aunque excede el presente análisis, a criterio de esta PIA, es una circunstancia más que resulta ilustrativa de la confusión entre las esferas pública y privada en la que incurría el imputado en el ejercicio de sus funciones.

En pocas palabras: Bausili desarrolla la mayor parte de su carrera profesional en una entidad financiera -el Deutsche Bank-, más precisamente en el área dedicada al financiamiento público. Abandona ese empleo privado e inmediatamente (al punto de superponerse por días, al menos desde un punto de vista formal) asume un cargo de alta jerarquía y responsabilidad en las operaciones de crédito público, pero ahora desde el sector público. En ese rol, participa de procedimientos de emisión de bonos cuya colocación es otorgada al banco que había sido su empleador y viabiliza pagos a la misma entidad por relaciones contractuales preexistentes (siendo el encargado de autorizar las facturas presentadas), amén de reunirse en numerosas oportunidades con ejecutivos del banco. Por otro lado, el 9 de mayo de 2016, según señala el señor Fiscal, Bausili también incorpora a su patrimonio bonos cuya colocación le había sido atribuida y cuyos términos fueron acordados con el consorcio de bancos integrado por el Deutsche Bank: los bonos “República Argentina USD 7,5%” con vencimiento el 22/4/2026, por un monto declarado de \$340.000.

Estos bonos formaban parte del universo cuya emisión fue autorizada por resolución 146/2016 del 21/04/2016 y su

colocación adjudicada a un consorcio integrado por el Deutsche Bank. Mediante los artículos 9 y 10, el Ministro autorizó al Subsecretario de Financiamiento (por entonces Bausili) a la suscripción de la documentación correspondiente.

Finalmente, no deben desatenderse los alcances y finalidades de la etapa procesal que se transita, pues de lo contrario se corre el riesgo de arribar a una solución jurídica (una eventual desincriminación definitiva en esta etapa) que atente contra los fines del proceso. No puede perderse de vista que, en la materia que nos ocupa, la pretensión persecutoria de este órgano acusador excede el orden jurídico nacional, al comprometer también la responsabilidad internacional del Estado en sus compromisos de lucha contra la corrupción.

Como es sabido, la instrucción apunta a una comprobación primaria de la materialidad del hecho delictivo, amén de la dilucidación de la existencia de agravantes o atenuantes, posibles partícipes, la extensión del daño, etc. Esa comprobación, a criterio de esta PIA, ha quedado satisfecha con el grado de probabilidad que exige el dictado de un auto de procesamiento y la posterior elevación a juicio de la causa.

En efecto, es el juicio oral y público el momento procesal propicio para que el imputado -ex funcionario público de alto rango- haga valer sus defensas, cuando (como en el caso) el interés general de la sociedad va más allá de la simple pretensión punitiva y se vincula al contralor de la cosa pública. En ese sentido, la Procuración General de la Nación ha reconocido que el debate cumple un rol importante para facilitar el control del gobierno por parte de la ciudadanía en casos vinculados a actos de corrupción o en los que se encuentran involucrados funcionarios públicos, y se ha por ello instruido a los Fiscales a instar la realización del juicio oral en estos casos (resoluciones PGN 97/2009 y 13/2019).

vii.- Sugerencia de medidas

A los fines de profundizar la pesquisa de modo que la situación procesal del único imputado indagado pueda ser resuelta (sea en un sentido incriminatorio o desincriminatorio), esta PIA



estima que resulta esencial contar con el ya mencionado expediente **EX2017-00465568-APN-DMEYN#MH**, que no fue hallado entre la documentación remitida.

Ello pues en fue en el marco de dicho expediente que fue dictada la **PV-2017-00471235-APN-MF**, mediante la cual el entonces Ministro Caputo designó al consorcio de bancos integrado por el Deutsche Bank para la colocación de títulos públicos realizada en el año 2017. Recuérdese que Susana Casillas había expresado que dicha elección habría sido efectuada a raíz de una serie de reuniones mantenidas entre noviembre y diciembre de 2016 con representantes de distintas instituciones financieras que habían formulado propuestas; fechas que coinciden con dos de las audiencias que Santiago Bausili tuvo con directivos del Deutsche Bank.

Debe tenerse presente que la intervención de Bausili en el expediente EX-2017-00637097-APN-DMEYN#MH (en el que expresó su conformidad con el dictado de la resolución de designación de los bancos) fue considerado por la Cámara del fuero como uno “de los principales fundamentos de la imputación” (voto de mayoría), y es una de las intervenciones que, a criterio del voto disidente del Dr. Boico, justificaba la confirmación de su procesamiento.

Al respecto, los jueces que conformaron la mayoría expresaron que *“la propuesta había sido presentada por un consorcio de bancos integrado por seis entidades financieras, sin que haya logrado identificarse elemento alguno que permita presumir que Bausili bregó por su inclusión o modificó los alcances de las operaciones a favor de uno de ellos -el Deutsche Bank-, siendo que el registro público de audiencias no sólo da cuenta de las fechas y participantes sino también del contenido de cada una de ellas, no surgiendo de su lectura -más allá de los obvios contenidos financieros de una conversación entre una entidad bancaria y los representantes de la cartera económica- vínculo concreto alguno con el devenir de las gestiones atinentes a la emisión o renegociación de la deuda pública”*.

El criterio de la mayoría del Tribunal de Alzada fue el de disponer una situación expectante (la falta de mérito para procesar o sobreseer al imputado), pero sin haber señalado líneas investigativas concretas a ser recorridas por la instrucción. En ese marco, se considera que el análisis del expediente referido (en el que se podrían haber volcado los antecedentes de las ofertas de financiamiento recibidas) y otras eventuales medidas complementarias que surjan de su lectura permitirían el avance de la pesquisa hacia la dilucidación del verdadero papel de Bausili en la negociación, en los términos exigidos por la Cámara.

Saludo al Sr. Fiscal Federal muy atentamente.