

SENTENCIA DEFINITIVA NÚMERO: Cinco

San Fernando del Valle de Catamarca, 16 de mayo de 2024

Y VISTOS:

El expediente Corte N° 026/2017 "RAMOS CARO, Carola Julieta y TOMASSI, Rodolfo Eduardo -c/ TRIBUNAL DE CUENTAS s/ Acción Contencioso Administrativa", en los que a fs. 322 tiene lugar la Audiencia que prescribe el art.39 del Código Contencioso Administrativo, obrando a fs. 329/354 vta. Dictamen N° 86, llamándose autos para Sentencia a fs. 359.- - - - -

-

En este estado el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

1) ¿Es procedente la Acción Contencioso Administrativa promovida?. En su caso ¿Qué pronunciamiento corresponde?.- - - - -

-

2) Costas.- - - - -

-

Practicado el sorteo conforme al Acta obrante a fs. 361 y 365 dio el siguiente orden de votación: Ministros Dres. MARIA FERNANDA ROSALES ANDREOTTI, NÉSTOR HERNÁN MARTEL, RITA VERÓNICA SALDAÑO, FABIANA EDITH GÓMEZ, JOSÉ RICARDO CÁCERES, PABLO ROSALES ANDREOTTI y ANABELLA CADÓ.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra. Maria Fernanda Rosales Andreotti dijo:

I- Comparecen ante este Tribunal la Sra. Carola Julieta Ramos Caro con el patrocinio letrado del Dr. Luis Eduardo Tomassi y, a su vez, el profesional de mención en el carácter de apoderado de Rodolfo Eduardo Tomassi, conforme poder para juicios que acompaña, plantean recurso de plena jurisdicción e ilegitimidad respecto de la resolución n° 10464/17 dictada por el Tribunal de

Cuentas de la provincia (fs. 2/3 y 32/52). - - - - -

-

En el relato de los hechos manifiestan, en resumen, que el 17/04/09 se les inició sumario de responsabilidad en razón de una denuncia formulada por quienes en ese momento eran diputados provinciales. Transcriben los descargos formulados, a los que me remito en aras de la brevedad. Manifiestan que en el expediente tramitado por el Tribunal de Cuentas se requirió la intervención de la Auditoría de Obras Públicas, la que concluyó con un informe de auditoría del que no se les corrió traslado, privándolos de su derecho de defensa. Que tal procedimiento culminó con la resolución n° 10464/17 que en sus artículos 3 y 4 dispone la devolución de sumas de dinero y la aplicación de la sanción de multa.- - -

En cuanto a los fundamentos de la presente acción, sostienen que la responsabilidad que les endilga el Tribunal de Cuentas mediante la resolución referida se encuentra prescripta. Para fundar su afirmación, sostienen que así está previsto en la normativa vigente, que hubo inacción por parte del organismo y que éste no ejerció sus facultades. Formulan distinción entre la suspensión, interrupción y remisión de los términos. Precisan que, en este caso, el plazo de prescripción de cinco años transcurrió holgadamente ya que el mismo inicia con el conocimiento del Tribunal de Cuentas a través de la denuncia que realizan los entonces diputados. Que el único acto de suspensión se llevó adelante con el traslado de vista de las actuaciones el 24/02/14, circunstancia conocida por los actores mediante cédula n° 215/2014; que el vencimiento de la suspensión de seis meses operó el 24/08/14, reiniciando el plazo de prescripción desde tal día hasta la notificación de fecha 20/03/17. - - - - -

- - - - -

Refieren la violación de principios constitucionales como la defensa en juicio, el debido proceso y el derecho de propiedad. Alegan que la resolución del Tribunal de Cuentas hizo oídos sordos a las impugnaciones

planteadas, las cuales no fueron analizadas. En idéntico sentido, aseguran que tampoco se valoró la prueba ofrecida oportunamente, que es altamente contradictoria con la decisión tomada. Acusan un actuar prejuicioso o antojadizo del

Corte N° 026/2017 Tribunal de Cuentas por solo haber evaluado la presentación del co-responsable Assante. - - - - -

- - - - -

Alegan que el omitir el análisis de cuestiones expresamente puestas a consideración, no valorar la prueba existente, efectuar manifestaciones que se contradicen con las constancias de autos, citar fragmentos de actuaciones hechas por diferentes órganos presentados en distintas instancias de la causa y no correr traslado de todos ellos, menguó significativamente la posibilidad de participar en forma útil en el proceso y discutir ante quien tiene la facultad de determinar la posible falta.- - - - -

- - - - -

Aseveran que la acordada que se impugna no es una congruente conclusión del derecho aplicable a los hechos de la causa ni del derecho vigente, significando en cambio, una interpretación errónea del complejo normativo y fáctico que se muestra en el expediente. Que se puede colegir que de la propia acordada no surge con claridad cuáles son, en definitiva, los hechos que se le imputan a la inspección y cuales a la dirección. Agregan que no se cumplió con la naturaleza del proceso sumario cuyo objeto era determinar la culpa y, en su caso, el daño.- - - - -

En cuanto a la responsabilidad de los funcionarios públicos enfatizan en que es de naturaleza subjetiva y, en tal sentido, debe ser interpretada con criterio restrictivo. Que para que se configure la responsabilidad del funcionario por hecho propio es necesaria la presencia de requisitos fundamentales, el primero

de ellos consiste en el cumplimiento irregular de las obligaciones legales por parte del funcionario, que éste actúe en el ejercicio de la función, más el daño, la relación causal y el factor de atribución, concluyendo que los mismos no existen o, por lo menos, no están demostrados con el grado de exactitud que el instituto de responsabilidad requiere ya que el objeto contractual está cumplido. Indican que el Tribunal de Cuentas realiza una exposición superflua de las problemáticas técnicas. Que de existir daño, el mismo no resulta de los actos u omisiones de la inspección pues, como se logra demostrar, el objeto contractual se encuentra cumplido, en todo caso -el daño- sería por negligencia del Estado pero no de la inspección.- - - - -
-

Reseñan que, posterior a la recepción provisoria de la obra, los cuatro equipos aerogeneradores con sus instalaciones completas quedaron en estado operativo de acuerdo a los requisitos de la contratación, cumpliendo el seguimiento de la ejecución del contrato de locación de obra el Estado provincial a través de la inspección y la dirección de la subsecretaría de servicios públicos (operación y mantenimiento), por la razón obvia de que tales actividades no formaban parte de la contratación. Que en dicha instancia, la participación de la inspección y dirección consiste únicamente en el acompañamiento del equipo técnico designado por el Subsecretario, las cuales fueron realizadas en el año 2011 y nombran a quienes integraban dicho equipo. - - - - -
- - - - -

Indican que, conforme surge de las constancias de autos, de las reuniones con el equipo técnico designado, se desprendieron siete órdenes de servicios presentadas por la inspección hacia la comitente en donde se solicitaban ciertas actividades a resolver por la contratista, a las que me remito para evitar una extensión innecesaria. Que, justamente, por esas observaciones pendientes es que la obra no cuenta con la recepción definitiva.- - - - -

Expresan que las acciones de mantenimiento y/o conservación

sobre los equipos o instalaciones correspondieron únicamente al año 2011 y fueron precisadas en los informes de los técnicos de la subsecretaría de servicios públicos, donde describe las actividades realizadas sobre los equipos a tales fines. Que a partir del 15/09/11 no se registraron más actividades de mantenimiento sobre las instalaciones y/o equipos. Así, de las denuncias y constancias de autos, entre las cuales se encuentra el expediente 9375-ST-2009 (fs. 1045 a 1206), se desprende que

Corte N° 026/2017 los únicos trabajos de operación y mantenimiento fueron llevados adelante durante la gestión del Ingeniero Acuña y que, con posterioridad, se procedió a abandonar las instalaciones -aerogeneradores y centro de transformación-.-----

Invocan violación al derecho de propiedad por sostener que es imposible que el Estado se haya empobrecido por el control de los trabajos que comprendían la ejecución del objeto del contrato de obra pública. Que, en efecto, se puede concluir que el objeto contractual se encuentra cumplido, lo que implica que el dinero erogado por el Estado provincial y que tuvo por finalidad el pago de la obra, fue mutado por bienes. Éstos, en conjunto, ingresaron al patrimonio estatal cuyo deterioro, que hubiese minimizado sus valores, no es atribuible a la inspección o dirección.-----

Cuestiona la razonabilidad y proporcionalidad de la decisión del Tribunal de Cuentas. Hace reserva del caso federal y ofrece prueba. Cita doctrina y jurisprudencia. Formula recusación con causa.-----

A fs. 53 se les provee la participación y pasan los autos al despacho del Ministro recusado; el cual se excusa mediante despacho de fs. 55/56. A fs. 60 se integra el Tribunal con un miembro de las Cámaras de Apelaciones.-----

Mediante Sentencia Interlocutoria n° 195/17 se declara, prima facie, la jurisdicción y competencia de este Tribunal para entender en la causa (fs.

68/vta.).-----

A fs. 72 se ordena correr traslado de la demanda; la que es debidamente contestada (fs. 121/127).-----

A tal fin, comparece la Dra. María Carolina Blas Bosch en el carácter de relatora legal ad hoc del Tribunal de Cuentas. Preliminarmente, aclara que el artículo 98 de la ley orgánica del Tribunal de Cuentas establece que el deudor, una vez notificado el fallo, podrá iniciar contra la provincia juicio contencioso administrativo ante la Corte de Justicia para obtener la devolución de lo ya pagado o bien la declaración de ilegitimidad del cargo formulado. Relaciona tal normativa con los artículos 1, 10 y 13 del código contencioso administrativo, los cuales refieren a la procedencia de la mencionada acción y el agotamiento de la vía requerido como requisito previo. Que, el artículo 99 de la ley orgánica del Tribunal de Cuentas contempla las causales taxativas en las que procederá el recurso de revisión.-----

-

En este sentido, alega que el fallo cuestionado por los accionantes no se encuentra firme ni causa estado, por cuanto dos de los responsables allí condenados (que no son los actores) interpusieron sendos recursos de revisión, los que están en trámite, sin resolución. Por lo tanto, sostiene que los actores optaron por iniciar el juicio contencioso administrativo a efectos de discutir el fondo de la cuestión sin haber recurrido la resolución en sede administrativa.-----

-

Con el objeto de contestar demanda, manifiesta que la prescripción intentada por la contraria debería ser interpretada teniendo en consideración la disposición 2537 del CCC por cuanto el cómputo de los plazos en curso al momento de entrada en vigencia del nuevo código deben regirse indefectiblemente por los plazos de la ley anterior, en consonancia con el artículo 7 de dicha normativa. Además, sostiene, que resulta evidente que la accionante

también obvió las previsiones de la ley orgánica del Tribunal de Cuentas, que es en definitiva la aplicable en las actuaciones objeto de la presente acción; transcribe parte del artículo 61. Afirma que una vez que se dictó la resolución, ésta interrumpió el cómputo del supuesto plazo que venía operándose, con lo cual carece de sentido plantear la prescripción en esta instancia porque deviene totalmente extemporánea.- -

En cuanto a la violación de principios de raigambre constitucional relativos al debido proceso, asegura que no resultan de recibo ya que de la corroboración de las constancias administrativas y del expediente

Corte N° 026/2017 administrativo en general surge que las partes demandantes fueron notificadas de todas y cada una de las instancias de la investigación hasta llegar al dictado del fallo y posteriormente también. Destaca que siempre tuvieron acceso a las mismas y que por eso presentaron sendos descargos, los que fueron transcritos íntegramente en la demanda, por lo que queda demostrado que en ningún momento el Tribunal de Cuentas violó las aludidas garantías constitucionales.- - - - -

Que lo real y cierto es que el Tribunal de Cuentas dispuso la instrucción de sumario administrativo de responsabilidad en el ámbito del Ministerio de Obras y Servicios Públicos a raíz de una nota elevada por quienes entonces eran diputados provinciales. Que de acuerdo a los informes emitidos por Contaduría General de la provincia es que se solicitó la intervención del Tribunal de Cuentas. Así, una vez concluida la instrucción se emitió dictamen donde se analizaron todas las actuaciones y probanzas incorporadas en la causa, además, se valoraron los descargos presentados en su oportunidad por el Sr. Rodolfo E. Tomassi y la Sra. Carola Julieta Ramos Caro. Relata diversas actuaciones llevadas adelante en el marco del expediente administrativo y por las cuales se arriba al fallo

de la Acordada TC n° 10464/17 condenando, entre otros, a los aquí actores. Que tal resolución es recurrida en los términos del artículo 99 de la ley orgánica del Tribunal de Cuentas solamente por dos de los condenados.- - - - -

Por lo expuesto considera que el fallo objeto de la presente demanda no se encuentra firme y que, en consecuencia, debe rechazarse la acción con imposición de costas. Ofrece prueba. Hace reserva del caso federal y cita jurisprudencia.- - - - -

A fs. 128 se otorga la participación pertinente y se provee la contestación de demanda. A fs. 136 se abre la causa a prueba, por lo que las siguientes actuaciones tienen que ver con la producción de la misma.-- - - - -

-

A fs. 306/vta., se certifica y clausura el período de prueba y se fija fecha para la presentación de alegatos; los cuales obran incorporados a fs. 311/317vta. y 318/321vta.- - - - -

-

A fs. 322 y 355 se integra el presente Tribunal.- - - - -

A fs. 329/354 obra dictamen n° 86/22 del Ministerio Público Fiscal.- - - - -

-

Pasan los autos a resolver a fs. 359; por acta de sorteo, me toca emitir mi voto en primer lugar (fs. 361).- - - - -

-

II- Preliminarmente, estimo que corresponde expedirse sobre la admisibilidad de la acción, sin perjuicio de lo resuelto mediante sentencia interlocutoria n° 195/17 (fs. 68/vta.). - - - - -

En tal sentido, cabe destacar que el agotamiento de la vía administrativa es un requisito ineludible a los fines de obtener de la autoridad competente en última instancia el reconocimiento o denegación del derecho

reclamado para que, posteriormente, proceda la demanda contencioso-administrativa. Incluso, aunque se trate de una resolución de carácter general, el o los interesados deben promover siempre la reclamación administrativa previa (artículo 5 del Código Contencioso Administrativo).- - - - -

Por otra parte, no debemos obviar que el instituto mencionado tiene carácter constitucional, pues nuestra Constitución Provincial, en su artículo 204 al referirse a las atribuciones del Poder Judicial establece que: “La Corte de Justicia (...) decide en juicio pleno y única instancia en las causas contencioso-administrativo, previa denegación expresa o tácita de la autoridad administrativa competente, del reconocimiento de los derechos e intereses legítimos que se gestionan por la parte interesada (...)”. Siendo, en consecuencia, el CCA coincidente con ello.- - - - -

A su vez, la ley orgánica del Tribunal de Cuentas (nº 4621)

Corte N° 026/2017

contempla el recurso de revisión en su artículo 99º, el que establece lo siguiente: “Cuando la resolución condenatoria del Tribunal de Cuentas se hubiera fundado en documentos falsos, errores de hecho, o bien existan otras cuentas con nuevos documentos que justificaren las partidas desechadas o el empleo legítimo de los valores computados en el cargo, el responsable podrá intentar como único recurso después de la notificación a que se refiere el artículo 93º, el de revisión ante el mismo Tribunal. Este recurso podrá interponerse dentro de los VEINTE (20) días a partir de la fecha de la notificación. Interpuesto el mismo, se procederá en la forma prescripta para los juicios de cuentas o de responsabilidad según el caso (...)”.- - -

De tal modo, si bien tal como lo refiere el Sr. Procurador en su dictamen, de la normativa señalada se puede inferir como facultativa la

interposición del recurso, entiendo que, a los fines de comparecer en sede judicial e iniciar la presente acción, este es un requisito ineludible. Ello, pues considero que el análisis no debe limitarse a la ley específica que regula al órgano de contralor, sino que corresponde realizar una interpretación armónica de las normas aplicables al caso, esto es la ley n° 4621, el Código Contencioso Administrativo (CCA) que rige a la acción entablada y la Constitución de la provincia.- - - - -

-

Así, conforme a lo dispuesto por los artículos 5, 6 y 7 del CCA se exige la acreditación del agotamiento de la vía administrativa como condición para habilitar la competencia revisora del tribunal, esto es, la decisión definitiva de la autoridad administrativa de última instancia que cause estado y habilitación de la instancia judicial en tiempo y forma. El cumplimiento de estos requisitos es un imperativo de carácter constitucional por el cual se otorga a un poder del Estado el deber de constatar el cumplimiento de las exigencias establecidas por la ley para poder juzgar a otro poder del Estado, en este caso, al Tribunal de Cuentas, órgano de contralor con la jurisdicción y atribuciones que la ley 4621 determina.- - - - -

Es necesario, en esta inteligencia, precisar la finalidad del agotamiento de la vía, más allá, de entender que se trata de un presupuesto constitucional. Por un lado, de acuerdo a nuestra legislación provincial, puede sostenerse que el agotamiento referido es necesario para lograr el acto que luego se llevará a la justicia -el que puede denominarse acto enjuiciable-. Ello, encuentra su fundamento, a mi criterio, en brindarle a la administración la posibilidad de revisar sus actuaciones en base a los agravios o perjuicios invocados por el administrado o la administrada; que pueda corregir sus errores a la luz de las observaciones que formula el particular. En este punto surge, además, la verificación del cumplimiento del principio de congruencia, ya que no es pertinente comparecer en sede judicial con una pretensión no expuesta y valorada en sede administrativa. Acorde con esta

exigencia es que se sostiene que el proceso contencioso administrativo tiene competencia para conocer y resolver sobre cuestiones que fueran objeto de planteamiento y decisión expresa en sede administrativa y no para analizar nuevos planteos que no fueron examinados por aquélla.- - - - -

En este sentido, en el caso en particular, si bien puede considerarse que el artículo 99 de la ley orgánica del Tribunal de Cuentas limita su interposición a determinados supuestos, corresponde que, eventualmente, la administración pueda expedirse y resolver respecto a los motivos y agravios esgrimidos y traídos a esta instancia. Esto, en razón de que al momento de llevar adelante el procedimiento de responsabilidad que culminó con la resolución que se cuestiona, la administración lo hizo evaluando determinados hechos y circunstancias que nada tienen que ver con lo alegado en la presentación de este recurso. Es por tal motivo que estimo que la exigencia del agotamiento de la vía que promuevo no es un ritualismo inútil, pues el Tribunal de Cuentas no tuvo la posibilidad de valorar su obrar en base a los cuestionamientos esgrimidos, en este caso, por la Sra. Ramos

Corte N° 026/2017

Caro y el Sr. Tomassi.- - - - -

Por lo tanto, conforme a lo expuesto, advierto que no se ha cumplido en la causa el debido agotamiento de la vía administrativa. En tal sentido, aprecio que, a los fines de la habilitación de la instancia judicial en el marco de los procesos contenciosos administrativos, en virtud de lo establecido en el artículo 204 de la CP y el artículo 5 del CCA, el agotamiento de la vía administrativa hace a la esencia de los recursos en esta materia y, asimismo, resulta un presupuesto cuya inobservancia cierra la posibilidad de examen por este Tribunal. Por lo tanto, no resulta optativa para los administrados la decisión definitiva de la autoridad administrativa de última instancia que cause estado para acudir posteriormente a esta sede judicial. Situación que no se verifica en la causa y que, a mi entender, no

puede pasar inadvertida.- - - - -

En este estado, comparto lo sostenido por la doctrina al asegurar que: “(...) En consecuencia, el requisito queda cumplido cuando se brinda lealmente a la administración, en el nivel adecuado, una oportunidad de evitar el litigio acogiendo la pretensión del particular. El cumplimiento del requisito del agotamiento de la vía administrativa requiere no solo la interposición de un recurso que cumpla los requisitos básicos del ordenamiento, sino también aguardar su resolución expresa o tácita, por cuya razón la pendencia del recurso administrativo o el abandono intempestivo de dicha vía son óbice para la habilitación de la instancia judicial” (Mairal, Héctor A., *Control Judicial de la Administración Pública*, La ley, ed. 2021, Buenos Aires, página 382).- - - - -

-

En consecuencia, por los motivos expuestos, concluyo que corresponde rechazar la presente acción.- - - - -

-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Martel dijo:

I) Adhiero a la relación de causa brindada en el voto inaugural. Sin embargo, disiento con lo resuelto por la Sra. Ministra preopinante en cuanto considera que la vía administrativa no se agotó correctamente en forma previa a la interposición de la demanda contencioso administrativa. Doy razones.- -

-

II) En coincidencia con lo expuesto por el Sr. Procurador General -en el dictamen obrante a fs. 329/354-, considero que la interposición del recurso de revisión reglado por el art. 99 de la ley n° 4621 -modificada por la ley n° 4637, LOTC- es facultativa para el responsable al que le fuera notificada la resolución condenatoria del tribunal. Y lo es (en tanto la norma utiliza el verbo “podrá”) siempre y cuando, además, reúna otros condicionantes expresamente

contemplados por el artículo para tornar procedente el recurso y que hacen al objeto del mismo (que la resolución condenatoria se hubiera fundado en documentos falsos, errores de hecho, o que existan otras cuentas con nuevos documentos que justificaren las partidas desechadas o el empleo legítimo de los valores computados en el cargo).- - - - -

-

Es decir que el legislador provincial, al regular el procedimiento administrativo por ante el Tribunal de Cuentas por medio de ésta normativa especial -fundada en lo dispuesto por los incisos c) y d) del art. 189 de la Constitución de la Provincia-, no tuvo en miras establecer un recurso de interposición imperativa, en cuyo caso hubiera utilizado un verbo en consecuencia -deberá, interpondrá, etc.-. Tampoco hubiera establecido en la redacción del precepto de manera taxativa los supuestos de admisibilidad de dicho recurso (los que no se evidencian en el presente caso) si pretendiera que toda resolución condenatoria del Tribunal fuera recurrible en instancia administrativa. Cuanto más, si en el artículo 98 la misma ley hace expresa referencia a la interposición de la acción contencioso administrativa por ante esta Corte de Justicia sin hacer mención ni remisión a la aplicación previa de ningún recurso regulado por el CPA - ley n° 3559.- - - - -

Corte

N° 026/2017

Con lo cual considero que la normativa especial que nos ocupa -LOTC-, en relación a los juicios por responsabilidad, tiene por agotada la vía administrativa con la emisión de la resolución condenatoria dictada conforme al art. 73 de dicha norma que, si no se cumplen los recaudos del art. 99 LOTC, resulta irrevisable en dicha sede. Tal irrevisabilidad implica el agotamiento de la instancia administrativa (TR LaLey AR/JUR/127751/2022, STJ La Pampa, 25/08/22).- - - - -

Entiendo, en tal sentido, que la aplicación supletoria dispuesta excepcionalmente por el art. 1° del CPA -respecto de los procedimientos administrativos llevados a cabo ante los organismos descentralizados que cuenten con normativa especial propia-, no importa suplir el proceso reglado por la ley especial por el establecido por la norma general, o combinar ambos; sino solo suplir omisiones o lagunas de la norma especial. Todo ello teniendo en cuenta la aplicación de los principios de especialidad y de temporalidad de las normas, conforme a los cuales la ley especial prevalece sobre la ley general, más aún si -como en este caso- aquélla es posterior a ésta (ley posterior prevalece sobre ley anterior).- - - - -

De igual manera, hace al respeto de los principios constitucionales y contravencionales de seguridad jurídica, debido proceso y tutela judicial efectiva de los administrados que si la ley que rige el procedimiento respectivo no contempla la obligatoriedad de interponer un determinado recurso para agotar la vía administrativa, se les exija luego la interposición que, en los hechos y en éste caso concreto, implicará que no puedan acceder a la revisión judicial del acto que consideran ilegal e ilegítimo.- - - - -

Teniendo en cuenta, además, que *prima facie* esta Corte declaró la admisibilidad de la acción -SI N° 195/2017, fs. 68- y, si bien ello no concluye el análisis de admisibilidad que puede ser revisado y cambiado en ésta etapa definitiva, lo cierto es que los actores ya no contarán con oportunidad procesal -precluidos plazos y etapas administrativas- para agotar vía e interponer luego la acción judicial. A todo lo cual agregó que deberá considerarse la aplicación del principio *in dubio pro actione*. La Corte de Justicia de la Nación consideró en diversos precedentes que se afectaba gravemente la garantía constitucional de acceso a la justicia consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional y que se desconoció el principio *in dubio pro actione* -rector en materia de habilitación de la instancia contencioso administrativa- en Fallos: 339:1483; 335:1885; 331:1660;

330:1389; 324:2672; 324:1087; 318:1349; 316:3231; 316:2477; 313:83; 312:1306,
ver en: NJ “Habilitación de la instancia judicial e *in dubio pro acción*”, Secret. de
Jurisp. de la CSJN, Bs.As. sept. 2021.- - - - -

Por todo lo antes expuesto tengo por correctamente agotada la
vía administrativa correspondiendo, en consecuencia, rechazar la excepción de
incompetencia planteada por la demandada.- - - - -

III) Ingresando al análisis de la excepción de prescripción
interpuesta por los actores, adelanto que la misma a mi criterio no puede tener
acogida favorable.- - - - -

Los recurrentes sostienen que la denuncia efectuada ante el
TC con fecha 30/03/2009 dio comienzo al cómputo del plazo de prescripción
establecido por el art. 2560 del CCC, que dicho plazo estuvo suspendido por 6
meses -desde el 24/02/14 que se notificó la vista de las actuaciones y el 24/08/14-.
El Tribunal de Cuentas considera que corresponde aplicar el art. 2537 del CCC.- - -

Al respecto cabe precisar que el plazo genérico decenal de
prescripción que contenía el artículo 4037 del Código Civil, fue sustituido por el
plazo de 5 años dispuesto en el artículo 2560 del CCC. Sin embargo, en función de
lo claramente prescripto por el art. 2537 del CCC, el plazo quinquenal debe
comenzar a computarse desde el 01/08/2015 (fecha de entrada en vigencia del
nuevo

Corte N° 026/2017 código). La regla correspondiente es aquella que impone
aplicar el plazo de prescripción que vence primero.- - - - -

- - - - -

Del análisis normativo se desprende que la acción no
prescribió aplicando ninguno de los plazos mencionados. Ello aún sin considerar
que hubiera acaecido la suspensión del plazo.- - - - -

Por un lado, si desde el inicio de la denuncia formulada ante el
TC -30/03/2009- se aplica el plazo decenal vigente a ese momento (art. 4037 CC),

el mismo no se había completado a la fecha de notificación de la Acordada TC N°m 10464/17 -20/03/2017, fs. 4 y 5.- - - - -

- - -

Por otro lado, si se aplica el plazo sensiblemente inferior determinado por el art. 2560 CCC, tampoco transcurrió el período de 5 años determinado por la nueva norma entre el 01/08/2015 y el 20/03/2017.- - - - -

-

Propongo, por lo antes dicho, rechazar la excepción de prescripción opuesta por los actores.- - - - -

IV)

IV. a) Corresponde ingresar al análisis de la impugnación de la Acordada N° 10464/17 (fs. 2472/2518 Expte. TC N° 9375/09 - Cuerpo XIII) que los actores basan en la violación de los derechos de defensa en juicio, debido proceso y propiedad. Asimismo plantean la ilegitimidad de la Acordada en cuanto les imputa responsabilidad por el incumplimiento irregular de las funciones y deberes a su cargo y, consecuentemente, los sanciona.- - - - -

El juicio administrativo de responsabilidad tiene lugar cuando *“se examinan hechos, actos, irregularidades, cometidos por culpa o negligencia, de los que surjan o puedan surgir perjuicios para el patrimonio fiscal”* (Lazzo, Fidel Isac, “Tribunales de Cuentas”, Edit. Depalma, Bs. As. 1981, pág. 6). Tales irregularidades se presentan evidentes si *“el interés público por el que debe velar el Estado se pierde de vista y los funcionarios prescinden de resguardarlo -ora por acción, ora por omisión- deben asumir las responsabilidades que les correspondan... La responsabilidad de los funcionarios se puede clasificar en penal, civil, patrimonial, política y disciplinaria... La responsabilidad patrimonial se refiere al daño generado al patrimonio del Estado... La responsabilidad disciplinaria es la que surge como consecuencia del incumplimiento de los deberes y obligaciones de los funcionarios públicos”* (Comadira, Fernando G., “Potestad

sancionatoria disciplinaria y discrecionalidad administrativa”, en procedimiento Administrativo Sancionador, Tomo I, Edit. Rubinzal Culzoni, Sta. Fe 2023, pág. 116 y ss).- - - - -

Ahora bien, en ésta instancia judicial corresponde avocarse al control de legalidad del procedimiento llevado adelante por el Tribunal de Cuentas, en el marco del sumario administrativo de responsabilidad descripto en la sección tercera de la ley n° 4621 -modificada por la ley n° 4637- que concluyó con el dictado de la Acordada impugnada. - - - - -

Los actores plantean que el TC omitió dar traslado del resultado del informe de la segunda auditoría de obras públicas vulnerando el ejercicio del derecho de defensa. Que, además, la Acordada impugnada resulta arbitraria y violatoria de dicho derecho por no haber valorado los descargos ni la prueba producida, por no haber producido parte de la prueba ofrecida, por no haber dado la oportunidad de interrogar a los testigos. Y que, no es una congruente aplicación del derecho vigente pues las conclusiones a las que arriba son mendaces, parciales, antojadizas, carentes de fundamentos e incompletas. Manifiestan que se violaron los principios de congruencia y de fundamentación lógica y legal, por haber producido una interpretación parcial *extra petita e infrapetita* de los hechos de la causa.- - - - -

--

En diversos precedentes (SD N° 18/2022 Corte N° 089/2014;

Corte N° 026/2017

SD N° 16/2022 Corte N° 036/2018; entre otros) me he expedido en el sentido que las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso son de inexcusable observancia en los procedimientos administrativos de tipo disciplinarios, pues “... *resulta indispensable que la persona en cuestión haya sido*

notificada de la existencia del procedimiento que se le sigue o haya seguido, y que además se le dé la oportunidad de ser oída y de probar de algún modo los hechos que creyere conducentes a su descargo” (CSJN, Fallos: 324:3593; criterio sentado también en Fallos: 344:3230; 344:1013; 319:1034; 318:564; 315:2762, entre muchos otros). En igual sentido se expidió la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en función de lo dispuesto por el art. 8.1 de la Convención IDH (Corte IDH 19-09-2006, caso ante la Corte IDH Serie C No. 151, considerandos 117 y 118).- - - - -

-

En el caso en estudio, del análisis del expediente administrativo (Expte. N° 9375 ST/2009) se desprende que a fs. 2437 obra informe de control procesal en el que se expone que la prueba testimonial ofrecida por el actor Tomassi no fue instada. Y, que las testimoniales ofrecidas por la actora Ramos Caro fueron instadas parcialmente habiéndose recepcionado los testimonios obrantes a fs. 2426, 2427, 2428/2429, 2430 y 2432.- - - - -

Al determinar el Tribunal que el plazo de producción de las pruebas proveídas a fs. 2403 (Tomassi) y 2404 (Ramos Caro) se encontraba vencido dio estricto cumplimiento con lo dispuesto en el 5to párrafo del art. 71 de la LOTC, en cuanto dispone que *“En todos los casos se tendrá al presunto responsable como desistido de la prueba, cuando no la haya instado convenientemente”*. Con lo cual no existe incumplimiento de las garantías de defensa en juicio y de debido proceso legal como exponen los actores sino que acaeció, en todo caso, el decaimiento de derechos dejados de usar debidamente y la consecuente preclusión de etapas procesales.- - - - -

-

Por otro lado, tal como establece el Sr. Procurador General en su dictamen, no existió a lo largo del juicio administrativo de responsabilidad indefensión por parte de los actores.- - - - -

Las conclusiones a las que arribó la segunda auditoría (cuya producción fue dispuesta a fs. 2440) ya habían sido referenciadas en la primera auditoría y conformaron el Acta de Determinación de Hechos obrante a fs. 1958/1970, debidamente notificada a las partes; no agregando hechos nuevos ni observaciones que no se les hubiera previamente formulado y sobre las que se expidieron en sus descargos.-----

La actora Ramos Caro efectuó declaración informativa a fs. 1936/1942, presentó descargo a fs. 2026/2033, evacuó traslado de vista a fs. 2222/2225 y produjo la prueba testimonial ut supra mencionada.-----

El actor Tomassi conforme el acta de fs. 1973 no compareció a ninguna de las tres fechas que se le fijaron para la audiencia indagatoria habiendo estado debidamente notificado (cfrme. constancias de fs. 1934 vta., 1935 vta. y 1955 vta.), ni produjo la prueba testimonial proveída (fs. 2403); sin embargo, contestó a fs. 2219/2221 la vista que le fuera corrida.-----

Los planteos relativos a que no se valoraron las pruebas producidas ni los descargos efectuados en sede administrativa, carecen de la precisión necesaria para avocarse a los mismos. No establecen que prueba se omitió valorar o en qué consiste la arbitrariedad que alegan. Tampoco se especifica las defensas cuya consideración habría eludido el instructor o el Tribunal en la Acordada impugnada.-----

En consecuencia, considero que los planteos relativos a la violación de las garantías de debido proceso y defensa en juicio no pueden tener acogida favorable; dado que el procedimiento llevado adelante por la administración

Corte N° 026/2017 ha respetado ambos derechos y cumplió con los requerimientos legales reglados al efecto.-----

IV. b) En relación a las sanciones impuestas, adelanto que comparto con el dictamen emitido por el Sr. Procurador General (fs. 329/354) que corresponde declarar la ilegitimidad de la sanción impuesta en el artículo 3° de la Acordada TC N° 10464/17 y, por el contrario, rechazar la impugnación incoada contra las multas determinadas por los arts. 3° bis y 4° del mismo instrumento. Doy razones.-----

-

El juicio de responsabilidad administrativa tiene por objeto determinar la existencia de un perjuicio económico causado por la conducta de agentes de la administración, identificar a los responsables, determinar el monto del perjuicio, condenar al responsable al pago del daño (Rezzoagli, Bruno A., “La función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas en el Régimen Provincial Argentino”, Rev. Derecho Público - Control de la Función Administrativa, Tomo I, Edit. Rubinzal Culzoni, Sta. Fe, 2010, págs.. 101 y ss.).-----

Ahora bien, el mismo autor aclara (pág. 111 ob. cit.) que la acción u omisión del agente debe estar marcada por una nota de subjetividad *“siendo consecuencia inmediata de la producción de un menoscabo en el patrimonio del Estado por dolo, culpa o negligencia grave. La exigencia de una relación causa-efecto entre el hecho y el daño es una condición indispensable para atribuir el deber de resarcir ese daño-responsabilidad al funcionario o agente que lo generó”*.-----

La determinación entonces de la responsabilidad solidaria respecto de la condena aplicada a los funcionarios actuantes en la contratación que dio origen al sumario (artículo 3° de la Acordada impugnada), importaba previamente especificar la relación de causalidad entre la conducta individual irregular o antireglamentaria de cada uno de los sancionados y la lesión patrimonial generada al Estado.-----

“La necesaria conexión fáctica que debe existir entre la

acción y el resultado dañoso producido se denomina relación de causalidad. Ella vincula materialmente, de manera directa al incumplimiento obligacional o al hecho ilícito aquiliano con el daño y de manera sucedánea e indirecta a éste con el factor de atribución... Tal indagación es independiente de la juridicidad o antijuridicidad de la conducta del agente y del juicio de reproche subjetivo (culpabilidad) que eventualmente pueda corresponder” (Pizarro, Ramón Daniel; “Responsabilidad del Estado y del Funcionario Público”, Edit. Astrea, Bs.As., 2013, tomo 1, pág. 252).- - - - -

El artículo 31 de la LOTC establece que el estipendario responderá de los daños que por su culpa o negligencia sufra la hacienda del Estado. Por ende, sin perjuicio que luego de la determinación de la culpa individual se pudiera establecer una condena de responsabilidad solidaria como enuncia el art. 32 de la misma norma; resulta claro que para ello es presupuesto ineludible definir previamente la incidencia dañosa que tuvo en la lesión económica final irrogada al Estado, la conducta de cada uno de los sumariados.- - - - -

Ello toda vez que la responsabilidad del funcionario público por los daños causados al Estado es de tipo contractual (Pizarro, Ramón Daniel, ob. cit. pág. 360), por ende debe acreditarse no solo el cumplimiento irregular de las obligaciones legales por parte de aquél, actuando en el ejercicio de la función, sino también la relación de causalidad y el factor de atribución entre dicho actuar y el daño generado. - - - - -

La atribución de responsabilidad por lesión patrimonial a la hacienda pública que se establece en forma genérica en el artículo 3° de la Acordada TC N° 10464/17, determinando una condena solidaria, no permite identificar la

Corte N° 026/2017

relación causal entre el actuar irregular que se enrostra a los actores -Ramos Caro y

Tomassi- y el daño cierto arrojado a las arcas del Estado. Si bien a fs. 2025 del Expte. Adm. (de fecha 28/11/2013) el Fiscal General de Instrucción del TC ordenó que se emita nuevo dictamen a los fines que se especifique y determine el nexo causal entre los hechos descriptos y la conducta de los supuestos responsables; lo cierto es que la precisión requerida no fue saneada debidamente conforme se desprende de la Acordada impugnada.- - - - -

La mencionada condena se extendió en forma solidaria a 4 personas: el Ing. Juan Cristóbal Acuña en el carácter de Ministro de Obras y Servicios Públicos, el Ing. Rafael Miguel Assante en el carácter de Subsecretario de Servicios Públicos, el Ing. Rodolfo Eduardo Tomassi en el carácter de Director de Infraestructura Energética y, la Ing. Carola Julieta Ramos Caro -quien se desempeñaba como inspectora de obra.- - - - -

-

Para determinar la legalidad de la sanción adoptada resulta imprescindible desagregar los cargos que se consideraron en función a las irregularidades y vicios detectados por las distintas auditorías que efectuó el Tribunal de Cuentas.- - - - -

Del análisis de la documentación administrativa adjunta al presente se desprende que con fecha 10/06/2008 (fs. 162/164 del Expte. Adm. N° 9375 Letra ST/2009) el Subsecretario de Servicios Públicos del Ministerio de Obras y Servicios Públicos, Ing. Rafael Assante, puso en conocimiento del Ministro del área las condiciones de la oferta para la adquisición de equipos aerogeneradores y para medición del viento; mencionando que en febrero de ese mismo año se habían iniciado desde esa Subsecretaría conversaciones con una consultora valenciana vinculada con proyectos de generación eólica, con el objetivo principal de incluir en el plan energético provincial la utilización de energías renovables en particular eólica. Expresamente expone (fs. 162 *in fine*) que la propuesta que realiza esa Subsecretaria consta de dos aspectos; por un lado, la medición homologable de

vientos a realizarse en forma constante por el lapso mínimo de un año, para establecer en forma fehaciente las condiciones del recurso natural no renovable -viento- con que cuenta la provincia y así determinar las características de cada proyecto y del equipamiento requerido para su utilización. Por otro lado, y contando con mediciones primarias no homologables, instalar aerogeneradores en el Cerro Ancasti vinculados a la red de media tensión existente.- - - - -

El 17/11/2008 por Resolución O. y S.P. N° 1020 (fs. 64/65 del Expte. Adm.) el Ministro de Obras y Servicios Públicos, Ing. Juan Cristóbal Acuña, aprobó la adjudicación por contratación directa del servicio de “Adquisición de cuatro equipos de aerogeneradores, servicios, transporte, instalación y montaje” a la empresa CM Sudamericana SA, por la suma de \$2.489.827,19, con un plazo de ejecución de 5 meses. - - - - -

Posteriormente, con fecha 09/12/2008 el Subsecretario de Servicios Públicos del Ministerio de Obras y Servicios Públicos, Ing. Rafael Assante, suscribió junto al presidente de la empresa contratista, Sr. Esteban Palacios, el contrato de locación de obra (fs. 1220/1226, VII cuerpo del Expte. Adm.). Contrato que luego fue aprobado en todas sus partes por el Ministro del área. Ing. Acuña, a través de la Resolución O. y S.P. N° 1103 del 16/12/2008 (fs. 66 del Expte. Adm).- - - - -

- - -

A fs. 78 y 88 glosan las autorizaciones ministeriales por Resolución O. y S.P. N° 171/2009 y 381/2009 relativas a las asignaciones presupuestarias para afrontar el costo económico de la obra de mención.- - - - -

-

Es decir que, durante las etapas previas a la contratación -justificación de la adquisición, análisis de propuesta, recepción de oferta-, así como en las de aprobación, firma y ratificación del contrato y sus correspondientes pliegos

Corte N° 026/2017 y, en las consecuentes asignaciones presupuestarias, no intervinieron los actores Ramos Caro ni Tomassi.- - - - -

Por otro lado, en función de los dictámenes e informes técnico profesionales emitidos a lo largo del procedimiento atinente al juicio de responsabilidad (fs. 1889/1896, 1897/1924, 2443/2453 y 2455/2462) y de las diversas auditorías ordenadas por el Tribunal de Cuentas (a fs. 108/109, 124/125, 2441/2442 y 2454 del Expte. Adm.), se concluyeron y delimitaron una serie de irregularidades. Constatándose que parte de las irregularidades detectadas resultan procedimental y funcionalmente ajenas a las tareas y controles que le correspondían -por incumbencia funcional- a los aquí actores como director de infraestructura energética y como inspectora de obra. Y que los cargos efectuados por esas irregularidades y vicios anteriores a la participación en el proceso de los actores se corresponden con la determinación atinente a llevar a cabo la obra y a la forma de contratación, así como a la justificación técnica, presupuestaria y legal de la obra.- -

En efecto, los cargos relativos a la desnaturalización del instituto de Emergencia Energética creado por la ley n° 5228, a la ilegitimidad de la determinación del procedimiento de contratación a utilizar, a la aprobación de la oferta contractual y de la documentación adjunta a la misma y, a la celebración del propio contrato junto a la confección de los pliegos de la obra, exceden en el caso la incumbencia laboral de ambos actores. Lo que queda ratificado teniendo en cuenta que, tal como se reseñó ut supra, los instrumentos legales y actos administrativos labrados a tales efectos fueron suscriptos por el Ministro y el Subsecretario del área, sin intervención de los actores.- - - - -

Es así como, las respuestas a las preguntas efectuadas por la auditoría de fs. 2443/2453 del Expte. Adm., en relación a: (1) la existencia objetiva de urgencia que justificara la contratación directa; (2) si la tecnología adquirida era la adecuada para satisfacer la urgencia del caso; (3) si el estudio del recurso eólico

era requisito ineludible previo a la contratación y cuál era la trascendencia del mismo en la contratación de éste tipo de tecnologías; (4) si el pliego técnico anexado al contrato de obra era el adecuado y, (5) si se cumplió con el objeto de la contratación y con los objetivos del contrato; si bien reciben respuestas negativas concluyentes por parte de los auditores que determinaron la enunciación de los cargos y la posterior imposición de sanciones, lo cierto es que no quedó acreditado que Ramos Caro y Tomassi hubieran tenido incidencia, participación o facultades de contralor sobre las mismas. Y, de conformidad a los considerandos generales de la Acordada impugnada, son las irregularidades descritas en esos cargos los que habrían llevado -al menos en gran medida- a determinar el perjuicio económico y financiero al Estado que el art. 3° de la Acordada sanciona con la restitución de la suma de \$2.880.000.- - - - -

Por lo tanto, los cargos relativos al incumplimiento de lo normado por los arts. 3, 6, 12 inc. i) de la ley 2730, el art. 17 del Decreto Reglamentario de la LOP 633/74 y el relativo a la aplicación antireglamentaria de la ley n° 5228 -para determinar el procedimiento de contratación- devienen nulos en relación a ambos actores.- - - - -

En consecuencia, sin perjuicio de las irregularidades a las que haré referencia en el acápite siguiente, que sí son responsabilidad inmediata de los actores Ramos Caro y Tomassi, lo cierto es que en relación a la responsabilidad en la contratación directa de los aerogeneradores, en la elección de la contratista, en la confección y aprobación de los pliegos de condiciones técnicas, en la ausencia de informes técnicos previos indispensables para abordar un proyecto de energías renovables de la magnitud pretendida (tales como estudios de viento, de potencia eólica, de zonas preferentes para la instalación de los aerogeneradores en función de mediciones homologables, entre otras) los actores no tuvieron injerencia por ser

pasos previos a su intervención, o de responsabilidad funcional de áreas jerárquicamente superiores.- - - - -

Por lo expuesto y, al no precisarse el grado de incidencia que en el daño económico-financiero ocasionado al Estado tuvieron éstos cargos formulados -de importancia fundamental para la contratación en sí misma-, respecto de las irregularidades posteriores que en las etapas de desarrollo y recepción de obra e inspección tuvieron los actores, resulta ilegítima y como tal nula la sanción impuesta a los actores por el artículo 3° de la Acordada TC n° 10464/17, en cuanto dispone que en forma solidaria con los ingenieros Acuña y Assante aquéllos restituyan a la hacienda pública la suma de pesos \$2.880.000.- - - - -

IV.c) Por último, considero que no podrán tener acogida favorable las impugnaciones y objeciones formuladas en relación a la sanción impuesta al actor Rodolfo Eduardo Tomassi por el art. 3° bis de la Acordada N° 10464/17 -consistente en una multa equivalente a 25 días del haber del cargo que detentaba al momento de producirse los hechos- y, a la sanción impuesta a la actora Carola Julieta Ramos Caro por el art. 4° de la mencionada Acordada - consistente en una multa equivalente a 15 días del haber del cargo que detentaba al momento de producirse los hechos-. - - - -

Ello en virtud que los actores no lograron desvirtuar ni justificar los apartamientos a la normativa aplicable (ley de obras públicas y su decreto reglamentario, ley de administración financiera) que la Acordada detalla y en función de los cuales se los sanciona con aplicación de multas. La mera invocación de causales presuntamente justificativas de tales apartamientos, sin acreditarlas eficazmente carecen de virtualidad jurídica para desvirtuar la legalidad de la sanción impuesta.- - - - -

La Acordada impugnada establece que el informe elaborado por la Unidad de Auditoría de Obras Públicas (fs. 2443/2453 del Expte. Adm.) “*Resulta concluyente el meduloso y exhaustivo análisis efectuado por la Unidad de*

Auditorías de Obras Públicas, el cual desvirtúa las justificaciones vertidas en los descargos y conlleva a sus rechazos”. -----

La mencionada auditoría, en relación a si “*la inspección de la obra fue la adecuada*”, expuso que: “*Los informes técnicos, planillas e informes de operaciones (fs. 1045/1206) dan cuenta que existían problemas de funcionamiento, defectos de montajes, dificultades en la puesta en marcha y para conseguir la continuidad de la generación eléctrica. Se concluye que aunque no existe responsabilidad en la elaboración de la documentación técnica de la contratación, las tareas de inspección durante la ejecución y posterior recepción de la obra no fueron las adecuadas. Los defectos detectados tenían efecto en la posterior habilitación de la obra. Por ello se debía hacer una recepción provisoria parcial de la obra, detallando de manera precisa las observaciones para que se subsanen dichos inconvenientes dentro del término que se fije al efecto y durante el plazo de garantía antes de la recepción definitiva*”.-----

Coincidiendo con el análisis efectuado en su dictamen por el Sr. Procurador General en los acápites IX.2 y IX.3, entiendo que los actores no lograron acreditar vicios que invaliden la determinación de las multas impuestas en los arts. 3° bis y 4° de la Acordada N° 10464/17 que atacaron. Tampoco se desprende del análisis de las constancias del expediente que el Tribunal de Cuentas a los fines de aplicar dichas multas haya efectuado un análisis irrazonable, erróneo o arbitrario de las prescripciones dispuestas por los arts. 55, 58 y 70 de la Ley N° 2730 de Obras Públicas y su Decreto Reglamentario OP N° 1697/74, para determinar que los actores incumplieron las obligaciones a su cargo respecto de tales previsiones normativas. -----

“Frente al ejercicio de la específica actividad del Tribunal de

Corte N° 026/2017 Cuentas -la que resguardan con celo la Constitución y la ley-,

se vigoriza la carga probatoria de quien impugna un acto administrativo dictado en el marco de dicha peculiar actividad, debiendo demostrarse en supuestos como el de autos, a través de prueba inequívoca, que resultan inexactas las objeciones formuladas” (Mansilla, Froilán vs. Provincia de Santa Fe s. Recurso contencioso administrativo // CSJ, Santa Fe; 26/11/2019; Rubinzal Online; 21 - 509630 - 5; RC J 1378/20).- - - - -

IV.d) Por todo lo antes expuesto, propicio rechazar la excepción de prescripción planteada por la parte actora; hacer lugar parcialmente a la demanda contenciosa administrativa declarando la nulidad por ilegitimidad de la sanción impuesta en el artículo 3° de la Acordada TC N° 10464/17 dejando la misma sin efecto en relación a los actores; y, rechazar la pretensión incoada contra las multas determinadas por los arts. 3° bis y 4° del mismo instrumento. Así voto.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra.

Saldaño dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra.

Gómez dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por la Sra. Ministra Dra. Maria Fernanda Rosales Andreotti, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr.

Cáceres dijo:

Adhiero a la relación de causa como a la conclusión a la que arriba el Dr. Martel quien siguiendo el detallado y exhaustivo dictamen del Sr. Procurador de la Corte, propicia rechazar la excepción de prescripción planteada, hacer lugar parcialmente a la demanda contencioso administrativa declarando la nulidad por ilegitimidad de la sanción impuesta en el art. 3 de la Acordada

impugnada, dejando sin efecto la misma en relación a los actores y rechazar la pretensión en relación a las multas impuestas.- - - - -

Habiéndose tratado detalladamente la cuestión de fondo estimo pertinente agregar respecto al agotamiento de la vía administrativa, que en el presente caso se cuestiona una Acordada emitida por el Tribunal de Cuentas de la Provincia, órgano extra poder de naturaleza autárquica y de jerarquía constitucional.

En autos “Corte N° 053/2021 Reyes, María Zulema y Otro c/ TRIBUNAL DE CUENTAS s/ Acción Contencioso Administrativa” siguiendo a Horacio Rosatti, afirmé que el Tribunal de Cuentas es un órgano extra poder, de estructura colegiada, con acentuada especialización técnica, dotado de autonomía funcional, cuya finalidad es, entre otras, la de controlar la legalidad de los actos administrativos que afectan a la hacienda pública. (Rosatti, Horacio D “Tratado de Derecho Municipal”, Capítulo XXVIII -Tribunal de Cuentas-, pág. 79 y ss.).- - - - -

-

En sentido similar el profesor Pedro José Frías en “Derecho Público Provincial” (págs. 367-368) afirma que el Tribunal de Cuentas es un órgano auxiliar del Estado, con autarquía funcional y financiera, cuyos miembros en las provincias podrían estar asimilados a los miembros del más alto tribunal de justicia de las mismas, en cuanto a designación, enjuiciamiento, inmunidades, incompatibilidades y régimen previsional.- - - - -

-

Analizando el texto del Anteproyecto de la provincia de Córdoba sobre Tribunales de Cuentas, Frías resume la competencia de los mismos en los siguientes términos: “(...) 2. Competencia originaria y exclusiva para aprobar o desaprobar la inversión de fondos y cuando así se establezca su recaudación, y los actos respectivos en la administración centralizada, incluso las empresas de Estado, asimismo las sociedades con participación estatal, los beneficiarios de aportes y

Corte N° 026/2017

subsidios y los municipios que se incorporen por el sistema de adhesión que preverá la ley; 3. Competencia originaria en los juicios de responsabilidad sobre los mismos agentes, con las modalidades y recursos ante el Superior Tribunal de Justicia (o Corte Suprema de Justicia) que establezca la ley”.-----

Al amparo de esta misma premisa se ha pronunciado el Superior Tribunal de Justicia de La Pampa, ratificando la naturaleza jurídica del ente, al cual refiere como “órgano extra poder que controla por imperio constitucional...”, el cual “tiene competencia constitucional para fiscalizar todo emolumento salido de las arcas provinciales y de realizar el juicio de cuentas”. (“Fundación para el Desarrollo Humano c. Provincia de La Pampa s/ demanda contenciosa administrativa” 12/08/2013. TR LALEY AR/JUR/66943/2013). Concluye el Tribunal pampeano, en que “la sentencia emanada del Tribunal de Cuentas, es un acto administrativo ejecutorio y el procedimiento concilia otorgadas prerrogativas públicas y el debido proceso con la posibilidad recursiva de tales fallos. Luego, quedan sujetos a la revisión judicial, estadio en el cual las partes pueden hacer valer y probar sus derechos...”.-----

-

En este punto he de detenerme para destacar la primera conclusión cual es, que el Tribunal de Cuentas, si bien es considerado un ente autárquico, su naturaleza jurídica se extiende más allá de aquellos, compartiendo tal como lo advierte Rosatti, las características propias de un órgano extra poder, cuyo fundamento encuentra origen constitucional -supra legem-.-----

-

Este tratamiento como ente autárquico u órgano extra poder trae aparejada, entre otras cosas, dos consecuencias prácticas; por un lado el reconocimiento de que el ente autárquico puede emanar tanto de una ley como de la Constitución misma. En nuestro ámbito provincial, el reconocimiento constitucional

del Tribunal de Cuentas encuentra su razón de ser en la importancia institucional de la función que desempeña, pero además, en nuestro caso en particular dado su origen constitucional, dicho organismo no podrá ser suprimido por ley, supuesto admisible para otro tipo de entidades autárquicas.- - - - -

-

Por otra parte y en lo que hace al agotamiento de la vía administrativa, es importante señalar que dentro de los límites de nuestra jurisdicción provincial no cabe en el ámbito de tal ente autárquico la posibilidad de algún recurso ante el Poder Ejecutivo, lo cual como hemos visto, en otras jurisdicciones es de carácter facultativo. En dicho sentido, la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia en “Pereyra de Ferreyra c. Universidad Nac. Del Nordeste” manifestó que “Cuando se trata de la impugnación de un acto administrativo emanado de un ente autárquico, no resulta obligatorio acudir recursivamente ante el Poder Ejecutivo nacional (...) luego de que se expide la máxima autoridad de dicho ente”. (TR LALEY AR/JUR/3254/1994).- - - - -

Siguiendo entonces con dicho razonamiento cabe señalar que el art. 117 del Código de Procedimientos Administrativos de Catamarca prescribe que “La vía administrativa se agota por el pronunciamiento de la autoridad administrativa de última instancia, con el reconocimiento o denegación del derecho reclamado”.- - - - -

Surge entonces la cuestión acerca de quién será la autoridad administrativa de última instancia. La doctrina y jurisprudencia son unánimes en atribuirle esa cualidad a la máxima autoridad que tienen estos entes, aunque con nombres jurídicos distintos. Así se ha dicho que: “Cuando se trata de la Administración descentralizada agota la vía, el acto administrativo definitivo o asimilable dictado por la autoridad superior del ente”. (Perrino, Pablo de la Riva, “Las vías previas administrativas para el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa”, pág. 464).- - - - -

Respecto a los entes autárquicos, Hernán Martínez expresa

Corte N° 026/2017

que estos “integran la Administración Pública descentralizada, por ende no están sometidos a los principios de jerarquía (...) Son personas jurídicas distintas del Estado que los crea. (Hernán Martínez, “Derecho Administrativo, T.I, pág. 165); Así también Rafael Bielsa: “La entidad autárquica no está subordinada jerárquicamente a ningún otro órgano administrativo (ministerio, dirección, etc) pues sus atribuciones derivan directamente de la ley y no de un superior jerárquico”. (Rafael Bielsa, “Derecho Administrativo, TI, pág. 251).- - - - -

Y de este modo se ve como los principios expuestos van cobrando especial relevancia en el caso de autos, en el que se cuestiona el agotamiento de la vía administrativa en el ámbito del Tribunal de Cuentas, el cual como vimos, no es solo un ente autárquico más, sino además es un órgano extra poder. Así se afirma que con diferencias de grados y matices -constitucional o legal, existencia o carencia de estabilidad de sus miembros- por su función de control y jurisdiccional, la autonomía funcional de los tribunales de cuentas es de naturaleza esencial. No deben estar en dependencia funcional de ningún poder. (Lazzo, “Tribunales de Cuentas”).- - - - -

Admitir, entonces la posibilidad que ante un pronunciamiento de la máxima autoridad del Tribunal de Cuentas deba, previamente al recurso judicial, agotarse la vía administrativa recurriendo ante el Poder Ejecutivo, es una incoherencia o clara incongruencia, toda vez que pone en riesgo el normal funcionamiento del Tribunal, debido a que presupone poner en manos del poder controlado la decisión de su órgano de contralor. Por lo que he de concluir, que el acto emitido por la máxima autoridad del ente descentralizado en ejercicio de facultades que le son propias y conferidas por la ley, es un acto que causa estado y

por consiguiente un acto revisable judicialmente.- - - - -

Ahora bien, descubierta la naturaleza jurídica del Tribunal de Cuentas, y considerando la posibilidad de recurrir directamente ante este Tribunal a los fines de impugnar un acto administrativo definitivo emitido por la máxima autoridad del ente, cabe aquí analizar la forma en que ha sido regulado el recurso previsto en el art. 99 de la ley 4621, ya que en autos se pone en tela de juicio su carácter facultativo.- - - - -

Por lo que, recordando que agotar la vía administrativa significa utilizar todos los recursos administrativos obligatorios para impugnar un acto administrativo emitido por un funcionario de jerarquía inferior, a fin de que aquellos puedan ser resueltos por la autoridad máxima de la organización jerárquica, e impedir con ello que el acto quede firme en sede administrativa. He de considerar muy especialmente, que el acto aquí impugnado, es emitido por la máxima autoridad jerárquica del ente, es un acto definitivo en cuanto resuelve la cuestión de fondo planteada, de modo que pone fin al debate en sede administrativa, no existiendo contra dicha decisión otro grado superior de revisión jerárquica en el ámbito de tal ente autárquico, siendo por lo tanto, el acto que causa estado.- - - - -

De igual modo no puedo soslayar, que el acto impugnado no es un acto dictado de oficio, sino el resultante de un procedimiento administrativo donde los administrados han tenido desde un principio la debida participación que les corresponde, asegurándoseles el derecho a ser notificados adecuadamente, a presentar y producir pruebas, a ser escuchados, como a recibir una decisión fundada y motivada.- - - - -

Es decir, la intervención de los interesados con carácter previo al dictado del acto más la circunstancia de ser un acto emitido por la máxima autoridad administrativa del ente autárquico, se erigen en este caso puntual, en factores determinantes de la apertura de la instancia judicial.- - - - -

Pero además de ello, he de agregar que la sola circunstancia de estar regulado el recurso de reconsideración en el art. 99 de la ley 4621, no lo

Corte N° 026/2017 transforma por si solo en un presupuesto procesal de admisión de la acción contencioso administrativa en el orden local. Se ha dicho, que para que un recurso administrativo constituya un presupuesto procesal de admisión de la acción contencioso administrativa, debe estar impuesto preceptivamente. - - - - -
- - - - -

No podemos perder de vista que solo el legislador puede crear impedimentos o limitaciones al derecho a la tutela judicial, por ende su ejercicio no puede verse trabado por interpretaciones no apoyadas en el texto de las normas vigentes. - - - - -

Por lo que, hallándonos ante un acto emitido por la máxima autoridad con competencia para decidir, inferir que el recurso de reconsideración es obligatorio cuando no ha sido así previsto, aparece en mi opinión, como una solución excesiva a la luz de los principios que inspiran y justifican el requisito del agotamiento de la vía administrativa. - - - - -

Cabe recordar que uno de los fundamentos por el que se impone el agotamiento de la vía, es la potestad de control y autotutela de la Administración Pública que permite a los órganos superiores revisar el criterio de los inferiores. - - - - -
-

Y en este caso en particular, no resultaría apropiado exigirle al administrado la interposición del recurso previsto en el art. 99 para considerar agotada la vía, si dicho recurso a más de estar previsto en la ley con carácter optativo no sería en la práctica resuelto por ningún grado superior jerárquico y no debemos pasar por alto que el objetivo principal del instituto, a más de otorgar la

posibilidad a la Administración de corregir errores, subsanar y/o controlar la actuación de sus órganos inferiores, es fundamentalmente que la cuestión planteada sea resuelta de un modo definitivo y final por la máxima autoridad administrativa.- -

Es del caso por último señalar, que la Corte Nacional en el caso "Sacoar", además de considerar potestativa la interposición del recurso de revocatoria para tener por agotada la vía administrativa, considera como rector para la interpretación del caso a resolver la finalidad que persigue el procedimiento, esto es, la efectiva realización del derecho, posibilitando un acceso pleno e irrestricto a la justicia, ya que de lo contrario se configuraría en el caso un exceso ritual manifiesto, sometiendo al demandante a un ritualismo estéril, con inútil dispendio de la actividad de la propia Administración. - - - - -

- - - -

Por lo que concluyo, la norma que regula específicamente la cuestión no obliga a interponer el recurso de reconsideración previo a la acción judicial, ni tampoco da a entender que la vía administrativa no quede agotada sin su interposición. - - - - -

En tal contexto fáctico y jurídico, no encuentro entonces razonable exigir la interposición del recurso de reconsideración para así concluir que la vía se encuentra correctamente agotada, pues ello importaría imponer por vía interpretativa un recaudo para acceder a la justicia, que no surge de las normas aplicables. - - - - -

Entiendo por ello, que no corresponde a este Tribunal crear recaudos o procedimientos que impidan o limiten el derecho al debido proceso garantizado por nuestro ordenamiento constitucional.- - - - -

-

Pues nadie puede ser obligado a hacer lo que la ley "justa" no manda, ni privado de lo que la ley "justa" no prohíbe.- - - - -

-

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr. Pablo

Rosales Andreotti dijo:

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra. Cadó

dijo:

Corte N° 026/2017

Adhiero a las conclusiones expuestas por el Sr. Ministro Dr. Martel, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra.

Maria Fernanda Rosales Andreotti dijo:

Con costas a la parte actora (artículo 65 del CCA). Así voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr.

Martel dijo:

Dada la recepción parcial de la demanda que propicio, considero que las costas deben ser impuestas por el orden causado.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra.

Saldaño dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, la Dra.

Gómez dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto de la Dra. Maria Fernanda Rosales Andreotti votando en el mismo sentido.- - - - -

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr.

Cáceres dijo:

Las costas conforme se resuelve la cuestión de fondo planteada, deben ser impuestas por el orden causado. Así voto.- - - - -

-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA el Dr. Pablo

Rosales Andreotti dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA la Dra.

Cadó dijo:

Que conforme el modo de resolución de la cuestión planteada, una vez más adhiero al voto del Dr. Martel votando en el mismo sentido.- - - - -

-

Con lo que se dio por terminado el Acto, quedando acordada la siguiente Sentencia, doy fe.- - - - -

-

Fdo.: Dres. Maria Fernanda Rosales Andreotti (Presidenta en disidencia), Fabiana Edith Gómez (Ministra en disidencia), José Ricardo Cáceres (Ministro), Rita Verónica Saldaño (Ministra), Néstor Hernán Martel (Ministro), Pablo Rosales Andreotti (Ministro Subrogante), Anabella Cadó (Ministra Subrogante) Ante mi: Dra. Maria Margarita Ryser (Secretaria - Corte de Justicia).- - - - -

- - - - -

San Fernando del Valle de Catamarca, 16 de mayo de 2024

Y VISTOS:

El Acuerdo de Ministros que antecede y por mayoría de votos,

LA CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA

RESUELVE:

1) Rechazar la excepción de incompetencia planteada por la parte demandada.- - - - -

2) Rechazar la excepción de prescripción planteada por la parte actora.- - - - -

-

3) Hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por Carola Julieta Ramos Caro y Rodolfo Eduardo Tomassi, en contra de Tribunal de Cuentas. En consecuencia declarar la nulidad por ilegitimidad de la sanción impuesta en el artículo 3° de la Acordada TC N° 10464/17 en relación a los actores y rechazar la pretensión incoada contra las multas determinadas por los arts. 3° bis y 4° del mismo instrumento.- - - - -

-

4) Imponer las costas por el orden causado.- - - - -

-

5) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.- - -

-

6) Protocolícese, notifíquese, por Secretaría procédase a devolver los Expedientes Administrativos, agregados por cuerda, al Organismo

correspondiente y oportunamente archívense.- - - - -

-

Fdo.: Dres. Maria Fernanda Rosales Andreotti (Presidenta en disidencia), Fabiana Edith Gómez (Ministra en disidencia), José Ricardo Cáceres (Ministro), Rita Verónica Saldaño (Ministra), Néstor Hernán Martel (Ministro), Pablo Rosales Andreotti (Ministro Subrogante), Anabella Cadó (Ministra Subrogante) Ante mi: Dra. Maria Margarita Ryser (Secretaria - Corte de Justicia).- - - - -

- - - - -