



Ushuaia, 3 de agosto de 2016.

VISTOS: los autos caratulados "Gómez, José Adrián c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia de TDF AelIAS s/ Contencioso Administrativo", expediente N° 3160/15 de la Secretaría de Demandas Originarias;

RESULTANDO:

Llegan las presentes actuaciones a decisión del Tribunal a fin de resolver las oposiciones formuladas en la contestación de demanda respecto del pedido de citación de terceros, la prueba testimonial y la emisión de un informe técnico del Tribunal de Cuentas Provincial propuestos en el escrito de inicio, como así también la acumulación de procesos solicitada por la actora.

CONSIDERANDO:

1. En su demanda, el accionante solicita la intervención de la firma Giro Construcciones S.A. en carácter de tercero (fs. 99vta/100). Esgrime, al efecto, que si el presunto perjuicio fiscal habría beneficiado indebidamente a la empresa resulta necesario traerla al proceso pues su exclusión termina por garantizar un enriquecimiento ilícito y aleja la posibilidad de que se repare el daño. Señala que el TCP alega que la sociedad ha cobrado de más "...pero no se le exige el debido resarcimiento, ni se permite que la sentencia le haga cosa juzgada, a los efectos de una eventual repetición, mas aún, para que dicha sanción sea oponible la empresa debe ser parte en el juicio".

Asimismo, ofrece como prueba el testimonio del Ingeniero Marcelo Domato para que deponga "en relación a las cuestiones planteadas,



especialmente respecto de los pagos abonados a la empresa Giro Construcciones S.A. y a la ejecución de la obra" (fs. 104vta./105, punto C).

Finalmente, pide que se realice por parte del accionado un peritaje y/o informe técnico, en relación al perjuicio financiero provocado por haber realizado el anticipo que motiva la sanción aquí cuestionada (fs. 105, punto E).

2. En el responde, el Tribunal de Cuentas argumenta que no es resorte de ese organismo y escapa a su competencia legal, la determinación de responsabilidad de quien no es estipendiario del Estado, sino exclusivamente de aquellas personas a las que se les ha confiado la administración de los fondos públicos. Indica que no media controversia común entre la empresa Giro Construcciones S.A. y dicho órgano de control. Postula que, si la demanda se rechaza, el actor no podrá accionar contra el pretense tercero pues el titular de la acción de repetición es la Dirección Provincial de Puertos. Concluye que la sentencia que eventualmente se dicte no puede afectar al pretense tercero (ver capítulo XI, fs. 220vta./226).

Se opone a la declaración del testigo ofrecido por la contraria aludiendo que tiene interés manifiesto en el pleito y que su imparcialidad se encuentra afectada por hallarse denunciado penalmente, con motivo de su actuación como Director de Obra contratado de la Dirección Provincial de Puertos (capítulo XIV, fs. 237/238).

También se opone a la emisión de un informe técnico para determinar el alegado perjuicio financiero debido a que *"el daño sufrido por la Dirección Provincial de Puertos no es de tipo financiero, sino que debe ser caracterizado como un perjuicio fiscal propiamente dicho"* (capítulo XIV, fs. 238vta./239).

2

CARLOS S. STRATICO
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia





3. En cuanto aquí interesa, el decisorio de admisibilidad obrante a fs. 114/vta. precisa que el objeto de la demanda consiste en la declaración de nulidad, por razones de ilegitimidad y arbitrariedad, de la Resolución TCP N° 20/14 VL, que le impone al promotor una condena por perjuicio fiscal, causándole un gravamen económico, financiero y moral irreparable.

4. En este planteo no se exhibe precedente la citación de tercero propuesta por la demandante, atento no verificarse los extremos procesales reglados al efecto en el art. 103 del CPCCLRyM, aplicable al *sub spes* por la genérica remisión del art. 16 del CCA.

El art. 101.1 de aquel plexo admite la intervención coadyuvante de quien tenga con una de las partes determinada relación sustancial que pueda afectarse desfavorablemente si dicha parte es vencida. Armónicamente, el art. 103 del mismo código prescribe la "*intervención necesaria por citación*" de un tercero en garantía o de aquél respecto al cual considera que la controversia es común o a quien la sentencia pueda afectar.

En autos no se configura una relación jurídica de garantía en cabeza de Giro Construcciones S.A., ni se advierte comunidad en la controversia con alguna de las partes, ni se vislumbra la posible afectación que al tercero puede infligirle una eventual sentencia en este proceso.

La responsabilidad patrimonial determinada en los actos administrativos impugnados se inscribe jurídicamente en el orden de la función pública ejercida por el Sr. Gomez y no en el marco contractual que unió a la empresa contratista con el organismo autárquico en el que el accionante se desempeñó



(Dirección Provincial de Puertos). La mentada vinculación contractual no se ha trabado con ninguno de los sujetos procesales de esta litis, aún cuando ese contrato es el ámbito de análisis y control antecedente del acto emitido por el Tribunal de Cuentas que se controvierte en autos. Por último, la sentencia a dictarse en el *sub lite* -cualquiera sea su sentido- carece de virtualidad en los términos del art. 715 del Código Civil invocado al fundar la intervención que se procura, pues la firma comercial en cuestión no es codeudora ni sancionada en las resoluciones cuya nulidad se promueve en este expediente.

De acuerdo con lo expuesto, la demandada lleva razón en su oposición y no procede citar al proceso a Giro Construcciones S.A.

5. La objeción a la testimonial del Ingeniero Domato, merece en cambio, otras consideraciones. En efecto, el art. 394 del CPCCLRyM dispone que *"Las circunstancias que afectan la credibilidad e imparcialidad de testigos, serán acreditadas por las partes por cualquier medio idóneo en la etapa de producción de la prueba y serán apreciadas por el Tribunal en la sentencia. (...) El Tribunal, al valorar la prueba, tendrá en cuenta las circunstancias sospechosas que disminuyen la fe de quien presta la declaración."*

De conformidad con la disposición copiada y en función del principio de libertad probatoria, cabe tener presente la manifestación vertida para el momento procesal oportuno y desestimar la oposición del órgano de control en este aspecto.

6. Para concluir, respecto de la realización de pericial y/o informe técnico, procede admitir el primer ofrecimiento, pues resulta conducente y guarda relación con la pretensión del actor a los efectos de determinar el

4

CARLOS S. STRATICO
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia





perjuicio ocasionado por el anticipo realizado (conf. art. 413 y siguientes del CPCCLRyM); y rechazar por inadmisibile el segundo, en tanto tiende de modo manifiesto a sustituir o ampliar la pericial que se corresponde por la naturaleza del hecho a probar (conf. art. 426 del código citado). La determinación pretendida no se limita a documentación, archivos o registros contables sino que requiere operaciones y aplicación de conocimientos técnicos especiales, de ahí que sí resulta admisible la prueba pericial en los términos de los arts. 413 y siguientes del código de rito.

Está claro que el TCP califica como daño patrimonial y perjuicio fiscal *"Al haberse abonado la suma de \$ 3.000.000, en forma anticipada, sin respetar los parámetros que fija el mentado Decreto 73/03 para habilitar el pago de redeterminaciones (variación de costos superior al 5%), cumplimiento de Plan de Trabajos así como fijación del mes base, sin que pueda justificarse el pago de la suma de \$ 2.576.929, 02"* (ver fs. 221vta, segundo párrafo).

Y, también es manifiesta la postura del actor que descarta tal naturaleza y precisa que *"lo que se debate frente a lo que se considera un irregular anticipo, es más que un eventual perjuicio fiscal por la suma adelantada, es el eventual perjuicio financiero en concepto de devengamiento de intereses por dicho lapso de tiempo"* (ver fs. 100, tercer párrafo).

En tal contexto argumental, el dictamen pericial propuesto en la demanda se orienta a cuantificar y sustentar un hecho efectivamente controvertido entre las partes sobre el cual recae necesidad de prueba (art. 373 del CPCCLRyM). Será el Tribunal en su sentencia el que calificará jurídicamente el presunto perjuicio invocado y valorará -en orden a dicha calificación- la adecuación y trascendencia de la probanza producida.



De acuerdo con lo indicado se admite parcialmente la oposición impetrada por el organismo demandado.

7. En atención a los vencimientos parciales y mutuos verificados, las costas se imponen por el orden causado (art. 81 del CPCCLRyM aplicable por remisión del art. 16 del CCA).

8. Mediante los escritos de fs. 108, 112 y 245 el actor da cuenta de la radicación ante el Estrado de las actuaciones caratuladas "Preli Liliana Graciela c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia s/ Contencioso Administrativo" (expte. N° 3180/2015). Resalta que existe identidad de objeto entre dicho proceso y el aquí examinado. Solicita la acumulación de ambas causas en virtud de lo normado por los arts. 97, sig. y cc. del CPCCLRyM.

La petición formulada debe enmarcarse en el art. 217 del código procesal y, desde esa mira, no se exhibe procedente pues no concurren todos los presupuestos exigidos en el precepto. En particular, difiere el estado en que se hallan los procesos en cuestión (conf. 217.2 "d" *ejusdem*) y, parcialmente, el ofrecimiento probatorio de ambos.

En mérito de lo expuesto, no se admitirá la acumulación para la sustanciación conjunta. Ello, sin perjuicio de lo que seguidamente se resuelve en orden a la prueba y de lo que el Tribunal estime, en su oportunidad, con relación al dictado de una sola sentencia, según establece el art. 222 del CPCCLRyM.

6

CARLOS S. STRATICO
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia





9. Resueltas las cuestiones planteadas, y ante la existencia de hechos controvertidos corresponde abrir la causa a prueba por el plazo de veinte (20) días (arts. 46 del CCA) y proveer la producción de la prueba admitida (art. 47 del CCA), según se indica seguidamente.

Prueba de la parte actora:

A) Documental: Téngase por incorporada la prueba documental acompañada y detallada en el capítulo VII.A de la demanda.

B) Documental en poder de la demandada: En relación a los expedientes "TCP SL JAR 98/2010 s/ Denuncia ATE s/ Irregularidades en la D.P.P." y "TCP PR N° 180/2009 2010 s/ Denuncia ATE s/ Irregularidades en la D.P.P.- Documentación remitida por la F.E." se encuentran recibidos como documental en los autos "*Preli, Liliana Graciela c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia s/ Contencioso Administrativo*" (N° 3180/2015 STJ-SDO). Téngase presente.

C) Testimonial: Toda vez que el testigo propuesto -Ingeniero Marcelo Fabián Domato- ha prestado declaración en audiencia del 13 de junio de 2016 actuada a fs. 680/684vta. de los autos "*Preli, Liliana Graciela c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia s/ Contencioso Administrativo*" (N° 3180/2015 STJ-SDO), se estima procedente aplicar lo dispuesto por el art. 381 del CPCCLRYM en materia de prueba trasladada. En efecto, la testimonial en trato se produjo con citación del Tribunal de Cuentas, de modo que cabe su traslado al *sub lite* con la eficacia probatoria que tendría de haber sido diligenciada en ellos.



En consecuencia, extráigase copia del acta mencionada, certifíquese por Secretaría e incorpórese a esta causa.

D) Informativa: Los oficios dirigidos a la Dirección Provincial de Puertos y al Juzgado de Instrucción N° 2 del DJS, indicados en el apartado D puntos 1 y 2, devienen innecesarios toda vez que las actuaciones ofrecidas (**expte. DPP N° 284/06 y judicial N° 22.827 -actual N° 32.492/2015-**) se encuentran recibidas a fs. 233 y 815vta. de los autos caratulados "*Giro Construcciones S.A. c/ Provincia de Tierra del Fuego AelIAS (D.P.P.) s/ Contencioso Administrativo*" (expte. N° 3027/2014), que tramitan por ante la Secretaría de Demandas Originarias de este Tribunal. Téngase presente.

E) Pericial contable: Procédase a efectuar el sorteo de perito contador a fin de evacuar el punto de pericia señalado en el capítulo VII.E del escrito de inicio (art. 416 del CPCCLRyM). A tal fin fijase la audiencia del día 10 de agosto de 2016 a las 11 hs. en la Secretaría del Tribunal.

La práctica de la prueba deberá ajustarse a lo previsto por el art. 417.2 del CPCCLRyM. El informe pericial deberá ser presentado en el plazo de diez (10) días computados a partir del momento en que se haga entrega al experto de la documentación necesaria a tal efecto.

Prueba de la parte demandada:

A) Documental: Téngase por incorporada la prueba documental acompañada en la etapa de habilitación de la instancia y con la contestación de la demanda, identificada en el capítulo XIV de la contestación de demanda.

8

CARLOS S. STRATICO
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia





B) Documental en poder del Tribunal: Los expedientes **DPP N° 530/2005** y **TCP-SL N° 101/2014** se encuentran recibidos en los autos "*Prelí, Liliana Graciela c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia s/ Contencioso Administrativo*" (N° 3180/2015 STJ-SDO), que tramitan por ante este Tribunal y reservado en Secretaría. Téngase presente.

Expediente DPP N° 284/2006, estése a lo dispuesto en el apartado D precedente. Téngase presente.

Expediente DPP N° 364/09, fue recibido como documental en los autos "*Giro Construcciones S.A. c/ Provincia de Tierra del Fuego AelAS (D.P.P.) s/ Contencioso Administrativo*" (expte. N° 3027/2014). Téngase presente.

Expedientes TCP-SL J.A.R. N° 98/2010 y TCP-PR N° 180/2009 estése a lo dispuesto en el apartado B precedente. Téngase presente.

C) Informativa: Estése a lo dispuesto con respecto a la prueba informativa D punto 2 de la parte actora.

D) Testimonial: Sin perjuicio del acuerdo al que puedan arribar las partes a los fines del traslado a esta causa de los testimonios producidos en los autos "*Prelí, Liliana Graciela c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia s/ Contencioso Administrativo*" (N° 3180/2015 STJ-SDO), fijase la audiencia del día 24 de octubre de 2016 para que comparezcan las personas señaladas a prestar declaración testimonial sobre los extremos especificados a fs. 235vta./237 del responde, en el siguiente orden:

- a) Sr. PEREZ, Alejandro, 11:00 hs.
- b) Sr. SACKS, Cristian Javier, 11:30 hs.
- c) Sra. BORDON, Josefina, 12:00 hs.

Audiencia del día 31 de octubre de 2016 para:



- d) Sr. MOLINI, Ricardo A., 11:00 hs.
- e) Sr. BANDI, Pablo Daniel, 11:30 hs.
- f) Sr. CAMPOS, Fabián A., 12:00 hs.

Y audiencia del día 7 de noviembre de 2016 para:

- g) Sr. VAZQUEZ, Gustavo, 11:00 hs.
- h) Sr. RODRIGUEZ, Jorge Raúl, 11:30 hs.

Los testigos admitidos deberán ser notificados por cédula en los términos del artículo 396.1, 2 y 3 del CPCCLRyM, los que se transcribirán en la pieza a confeccionarse con tal finalidad. Se hace saber que la falta de presentación en tiempo oportuno de las notificaciones pertinentes, acarreará la pérdida del derecho a producir la testimonial de que se trate.

E) Pericial de Ingeniería: Sin perjuicio del acuerdo al que puedan arribar las partes a los fines del traslado a esta causa de la pericial ofrecida en los autos "*Prelí, Liliana Graciela c/ Tribunal de Cuentas de la Provincia s/ Contencioso Administrativo*" (Nº 3180/2015 STJ-SDO), es dable destacar que en el listado oficial no existen, en la actualidad, peritos de la especialidad requerida. Por tal motivo, procede intimarlas para que en el plazo de diez (10) días propongan un profesional Ingeniero a fin de practicar la pericia ofrecida por la demandada a fs. 238/vta.

La práctica de la prueba deberá ajustarse a lo reglado por el art. 417.2 del CPCCLRyM., a cuyo efecto se tiene presente la propuesta del Ingeniero Eduardo PETRIZZI como Consultor Técnico.

Por ello,

10

CARLOS S. STRATICO
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia



EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

RESUELVE:

1°.- **RECHAZAR** el pedido de intervención de tercero y de acumulación de procesos, formulado por la parte actora.

2°.- **RECHAZAR** la oposición a prueba testimonial y a la pericial contable, efectuada por la parte demandada.

3°.- **COSTAS** por su orden.

4°.- **ABRIR** la causa a prueba de conformidad con lo ordenado en el considerando 9.

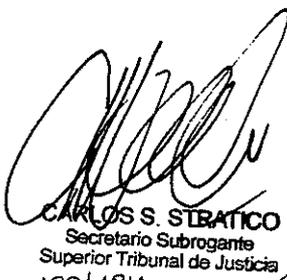
5°.- **MANDAR** se registre, notifique y cumpla.

El Juez Carlos Gonzalo Sagastume no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia.

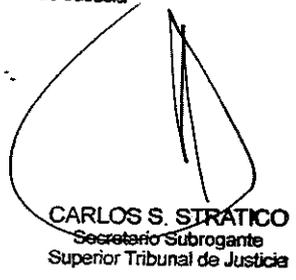

JAVIER DARÍO MUCHNIK



MARIA DEL CARMEN BATTAINI
Presidente
Superior Tribunal de Justicia


CARLOS S. STRATICO
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia

REGISTRADO en el TOMO 98 FOLIO 189/194
Del Libro de Resoluciones y Sentencias
Secretaría de Demandas Originarias 02/08/2016
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA


CARLOS S. STRATICO
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia

