En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de abril del año dos mil dieciocho, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S. C. P. L. DE C. R. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA y otros s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO", expte. nro. 123/16,** y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 365), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Son justas las resoluciones atribuidas al Tribunal de Cuentas Municipal: (a) Res. N° 10/16, (b), Res. N° 11/16, (c) Res. N° 13/16 y (d) Res.14/16? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La S. C. P. L. de C. R., bajo apoderamiento letrado, interpone demanda contenciosa administrativa a fs. 103/127 contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y los miembros del Tribunal de Cuentas de Comodoro Rivadavia (TCM), Dres. Eduardo G. Acevedo y Carlos Alberto Relly, para que oportunamente se declare la nulidad de los resoluciones atribuidas al Tribunal de Cuentas Municipal: (a) Res. N° 10/16, (b), Res. N° 11/16, (c) Res. N° 13/16 y (d) Res. 14/16, con costas.

Alude en el punto III de fs. 103vta. sobre la procedencia formal del recurso, cuestión oportunamente evaluada a fs. 176/177, cuya resolución declara

formalmente admisible el recurso contencioso administrativo. En el punto IV expone sobre los antecedentes de la causa, el dictado de la Res. 10/16, de fecha 10/3/2016, que dispone una auditoría económica financiera en la demandante. Señala la resolución que el fin es obtener informes parciales, para contar con elementos de utilidad a la comunidad, que el T.C.M. tiene competencia originaria y autónoma para fiscalizar y vigilar entes privados que presten servicios públicos, concesionarios, que el Estado haya asistido con aportes, sus alcances previstos en el art. 8 Ord. 7216/00.

Argumenta la accionante que con el art. 104 del T.C.M. pretende corroborar la facultad ejercitada, pero contrapone que la Const. Chubut ha previsto que el Tribunal de Cuentas de la provincia es competente para fiscalizar la percepción e inversión de las rentas públicas de las Corporaciones Municipales (art. 159), con lo que considera que localmente el T.C.M. es una primera instancia que no impide la revisión del tribunal provincial y que la Carta de Comodoro se desentiende de esa cuestión. Cita doctrina. Concluye entonces que con el art. 105 inc.1 de la C.O.M., que define las atribuciones del T.C.M., limita las facultades de este toda vez que su representada –dice– no recibe emolumento alguno de la Municipalidad ni compromete sus intereses económicos. Agrega entonces que si bien la C. tiene a su cargo la distribución de agua, cloacas, alumbrado público y distribución de electricidad, no recibe del Municipio ninguna suma de dinero que pertenezca a sus rentas. Rechaza asimismo con tal sustento las menciones del inc. 2 de dicho art. 104 e inc.7°. En consonancia sostiene que el art. 107 C.O.M. solo autoriza el pedido de informes. Afirma que el T.C.M. es entonces incompetente y la decisión deviene nula. La ilógica decisión queda además desajustada si en su oportunidad los órganos de la SCPL en su oportunidad aprobaron la

gestión, como son el Consejo de Administración, Sindicatura, Auditores externos y la Asamblea de Delegados, incluso con la intervención del delegado municipal componente de dicha Asamblea de Delegados.

Afirma en el marco precedente y el trazado de las normas de la C.O.M., el exceso incurrido en la Ord. 7216/00, art. 7 inc. d) y art. 8 inc. b), que califica de inconstitucionales por exceder la previsión del mismo art. 7° cuando señala: "Corresponde al Tribunal de Cuentas Ejercer las funciones que le atribuye el art. 105 de la Carta Orgánica Municipal, y en especial…". Contrapone por otra parte la lógica del inc.31 del art. 73 de la C.O.M., que la facultad de sancionar las ordenanzas y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio las atribuciones inherentes a la competencia municipal, está estableciendo que por medio de dichas ordenanzas no puede alterar el espíritu ni la letra de dicho cuerpo legal. Sostiene que su postura resulta coherente pues no se encuentra en funcionamiento el Ente Regulador de los Servicios Públicos, que entretanto se asignó la competencia al T.C.M. por la C.O.M. ajena a la que se asigna al Ente Regulador.

Analiza los fundamentos del T.C.M. para rechazar el recurso de reconsideración, que opone precisamente que el compromiso de sus intereses económicos se encuentra en los bienes de propiedad municipal concesionados, con lo que opera el art. 105 inc.1 de la COM, como en la creación del fondo de sustentabilidad Ord. N° 11515/14 y 11515-1/15, que indica la ausencia de gestación por sus propios medios, todo asociado en consecuencia a la previsión del art. 107 de la C.O.M. y que autoriza el control resuelto y donde opone asimismo las previsiones de la Ord. 7216/00.

En dicha oportunidad expresó –sigue la accionante (fs. 111vta.)–, que como órgano colegiado, comprendido en los "Organismos de Control" de la Municipalidad, sus

decisiones se adoptan por mayoría, con su presidente que preside los acuerdos del tribunal, con voz y voto y firma del dictamen, en tanto el pronunciamiento es suscripto únicamente por los vocales y sin que ningún vocal hiciera sus veces; inclusive las resoluciones del recurso de reconsideración padece de tal anomalía y se había impuesto persiguiendo la declaración de nulidad de la Res. N° 10/16. Son las razones por las que en el punto V de fs. 114 persigue la nulidad de las resoluciones nos. 10/16 11/16, 13/16 y 14/16. Cita la doctrina de Cassagne. Expone sobre los principios del derecho administrativo donde la incompetencia es la regla y la competencia la excepción, lo que se denomina el postulado de la permisión expresa, lo que impone el dictado de los actos dentro del marco de las atribuciones conferidas. Entiende la accionante que los vocales Acevedo y Relly se han apropiado de la competencia del órgano por lo que la resolución no expresa sino su voluntad individual en cuanto entienden aplicable la previsión del art. 105 de la C.O.M. Sostiene la actora que erróneamente se afirma en la Res. 13/16 que la actuación de la SCPL compromete los intereses económicos municipales mediante la utilización de bienes del estado municipal, lo que niega acompañando las concesiones de agua potable, cloacas y energía eléctrica, donde surgen la propiedad de la concesionaria, ya que el Municipio se compromete a abonar el precio de los mismos al cese de la concesión, cualquiera fuere su causa. Refiere doctrina sobre el punto en tal sentido. En cuanto al fondo de sustentabilidad esclarece que no lo aporta la Municipalidad sino los usuarios, a cuyos fines se abrió la cuenta que individualiza. Reitera evaluaciones ya desarrolladas en el curso de los antecedentes considerados y formula las consideraciones finales al carácter societario de la SCPL con la Ley 20337 y su

estructura funcional con los órganos que la integran y controles de sus servicios. Sigue el capítulo del pedimento de la medida cautelar oportunamente tramitada, peticiona documental en poder de la demandada, que oportunamente se haga lugar a la demanda y reserva el caso federal.

A fs. 176/177 se declara admisible el recurso contencioso administrativo y se corre traslado a los codemandados.

A fs. 253/269, contestan la demanda Eduardo Gastón Acevedo y Carlos Alberto Relly, abogados, por propio derecho y representación, además en condición del Tribunal de Cuentas de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, por la resolución que señalan invocan su condición de titulares del Tribunal de Cuentas de la Municipalidad. En el punto I.b, oponen la "falta de legitimación para ser sujetos pasivos del recurso de los vocales del TCM. Destacan que reiteradamente la demandante define que se trata de un recurso contencioso administrativo. Rechazan que se pueda accionar contra las personas físicas, que opone la falta de legitimación pasiva como defensa de fondo, sin perjuicio de que se considerara defensa como de previo y especial pronunciamiento. Destaca lo que considera inconsistencia del recurso si se demanda por resolución de las decisiones al TCM por una parte y por la otra contra las personas físicas, y peticionan que deberá ser rechazado el recurso con relación a los presentantes. Alegan sobre la naturaleza jurídica del proceso y sostienen que resulta indudable que se trata de un recurso, por los que transcriben las normas de la Ley XVI sobre el contencioso administrativo y los arts. 262, 265 y 267. Con ello sostienen que la Cámara de Apelaciones hace de tribunal de alzada de la resolución. Sostiene en consecuencia que el recurso es legalmente

improcedente porque la Ord. 7216/00 es la que regula el funcionamiento del T.C.M. en su art. 30; que se trata de una norma especial que deroga la general, que el órgano legislativo municipal reglamentó el funcionamiento del TCM mediante la Ord.7216/00, estableciendo el régimen recursivo relativo a las resoluciones del TCM. Señala los menoscabos de la Ley Provincial N° 46 que data de 1988 donde el art. 171 es la norma transitoria que indica la validez y aplicación de dicha norma hasta tanto las corporaciones municipales dicten su propia carta orgánica, que es lo ocurrido y es la que rige. Amplía la fundamentación precedente en el punto IV.2 de fs. 257vta. En el punto siguiente IV.3, que titula "Exclusión del régimen recursivo general, transcribe el art. 134 inc. e de la Ley XVI N° 46, subraya el inc. e y argumentan que existiendo respecto de los fallos del TCM el recurso de apelación a la Cámara de Apelaciones previsto en el art. 30 de la Ord. 7216/00, el recurso del art. 132 de la Ley XVI N° 46 queda irrevocablemente inoperable por imperio de lo dispuesto en el art. 134 inc.e de la citada norma. Peticiona así se resuelva. En el punto IV.4 señalan antecedentes respecto a la utilización de tal recurso. En el punto IV.5 sostienen que como consecuencia de lo expuesto y ante la omisión de la SCPL de recurrir las resoluciones del TCM en el modo reglado en la norma de aplicación específica (art. 30 Ord. l7216/00), las resoluciones del TCM que por el presente expediente se pretenden recurrir resultan firmes y pasadas en autoridad de cosa juzgada. A partir del punto V, Fundamentos del recurso, contestan agravios invocan las normas por las que sostienen que en su virtud ordenó el TCM la auditoria sobre la SCPL (arts. 105 inc.1 y 2 y 107 COM, y arts. 1, 7, inc.d, f, g, l, m, y 8 inc. a, b, c, y art. 8 *in fine* Ord.7216/00 y normas concords.

Por las mismas, sostiene la legitimación pasiva de la SCPL, como concesionaria de un servicio público municipal, posee un representante ante el Consejo de Administración, ser hacienda paraestatal, comprometer con su funcionamiento la ejecución de gastos y presupuesto intereses municipales, utilizar para el cumplimiento de las concesiones bienes municipales y haber asistido con aportes y garantizando materialmente su solvencia o de obras en particular (ordenanzas de sustentabilidad). Por tales condiciones individuales y no excluyentes ni acumulativas son presupuestos de la intervención dictada. Sostiene en el punto V.4 la autonomía funcional por su creación con el art. 100 COM y que por tratarse de un órgano de control resulta imprescindible su autonomía, que tanto el inc.19 del art. 105 de la COM como el art. 1 Ord. 7216/00 establecen tal autonomía.

Punto V.5, de fs. 260, sostiene la falta de autorización del Consejo de Administración de la SCPL para recurrir (art. 71 inc.k). Incluye la argumentación donde niegan que el representante de la MCR haya conferido autorización para recurrir judicialmente. VI. De las resoluciones del TCM. Su conformación. Adjuntan las actas 34, 35 y 36 del TCM donde se requiere la conformación de un acuerdo, se fija el orden del día y es convocado por el Pte. del TCM, notificado a los vocales; constituido el órgano municipal de control en acuerdo con la presencia de sus tres integrantes, el TCM por dos votos a favor y una abstención resuelve la realización de una auditoría a la SCPL en el marco de sus legítimas prerrogativas y se nominan los vocales para que lleven adelante la auditoría. Rechaza en consecuencia que haya existido irregularidad, y transcribe en negrita el art. 8 *in fine* de la Ord. 7216/00, que faculta para la gestión a cualquiera de los integrantes del cuerpo. En cuanto a la

inconstitucionalidad, señalan que la rechazaron en el planteo de la reconsideración, pero además sostienen que tal inconstitucionalidad es inadecuada por vía del recurso procesal. Entienden que al atacarse de inconstitucionalidad, están confirmando las atribuciones y la legitimación. Sostienen por lo tanto contradictorias las posturas; que si bien la SCPL indica cuál es la norma que considera vulnerada por los incs. d y b de los arts. 7 y 8 de la Ord. 7216, no especifica cuál es el perjuicio que le causa, con lo que no es suficientes discurrir sobre la conveniencia subjetiva; opone que la SCPL lo que pretende es eludir el control de legalidad de sus actos. Sostiene que las normas dictadas por el CD apenas se dictara la COM, de larga aplicación en el tiempo y la premisa de su autonomía funcional derivan un sinnúmero de derechos reglamentados por la Ordenanza. Transcriben los arts. 105 y 107 de la COM y de donde se desprenden – sostienen– los derechos y atribuciones reglamentados por los incs.d y b de los arts. 7 y 8 de la Ord.7216/00, todos los que transcriben en negrita. Desarrollan sus contenidos, negando la inconstitucionalidad invocada –aunque destaca que no se opuso la del inc.m del art. 7 Ord.7216/00-, destacando la existencia de un representante de la Comuna en el Consejo de Administración de la C. como otra de las razones vinculantes. VIII. De los hechos. Señalan lo que considera alcances de la Res. N° 10/16 del TCM, las peticiones efectuadas con fundamento en el art. 107 TCM (Estados contables anuales por los cierres jun.2012 hasta jun.2015; libros societarios; libro de inventarios y balances, libros de IVA ventas y compras, de bancos, extractos bancarios y conciliaciones bancarias del período indicado en el apartado 1. Ello fue objeto de reconsideración,; que previo a la cautelar, la SCPL había sido intimada por intermedio de la Esc. Vlk; destacan su condición de auditable por resultar

concesionaria de un servicio público, sosteniendo asimismo que los servicios se realizan con bienes de propiedad del Estado municipal. Refieren además las implicancias del fondo de sustentabilidad de las Ord. 11515/14 y 11515/15, que implicaron un aporte tributario adicional dirigido a la realización puntual de obras de infraestructura que son de propiedad y forman parte del patrimonio municipal. Que aunque los aportes provienen de los usuarios e importa el pago por una parte de los contribuyentes de un plus sobre la tarifa autorizada, que los fondos no son de libre disponibilidad tienen un destino prefijado y erogaciones bajo pautas administrativas y contables. Sostienen que la SCPL es una hacienda paraestatal por tener un representante dentro del Consejo de Administración, de acuerdo a la Ord. Mun.1624/14 y por otra parte es concesionario de servicios públicos, con lo que sostienen que todas las pautas conllevan a la posibilidad de auditar a la SCPL. Manifiestan que la Ord.7216!00 fue sancionada inmediatamente después de la COM y la misma regula el ámbito de actuación, competencia y funciones del TCM. Transcribe los art. 7 inc.d y art. 8 inc.b y concluye que no hay forma legal ni material de eludir seriamente la Resoluc. 10/16 y notas de pedido de documentación, con lo que peticiona el rechazo del recurso y se declaren ejecutorias y firmes las resoluciones del TCM atacadas. Reservan el caso federal. Ofrecen prueba documental y se oponen a la apertura a prueba en 2da. instancia. Subsidiariamente, se oponen a la producción de la prueba pericial.

La Municipalidad de Comodoro Rivadavia contesta el recurso contencioso administrativo a fs. 275/279, solicitando de inicio su rechazo. Reseña las secuencias que motivan la litis. En el punto III.2, título “Improcedencia – Cosa Juzgada Administrativa”, dice que la actora expresamente funda su recurso en el art. 132

de la Ley de Corporaciones Municipales, pero la Ley XVI N° 46 restringe la admisibilidad de dicho recurso a los casos en que no existiera otro recurso "jurisdiccional cuyo ejercicio permita la reparación del derecho lesionado (inc.e del art. 134), lo que ocurría en el caso de autos.

Que el art. 30 de la Ord. 7216/00 (Ley Orgánica del TCM), prevé en beneficio de los administrados un recurso contencioso administrativo especial contra los fallos de TCM al disponer que serán recurribles ante la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia o ante el Superior Tribunal de Justicia en los casos en que por vía de inconstitucionalidad o inaplicabilidad de ley, sean competentes, que se deducirán ante el TC dentro de treinta días a contar de la notificación del fallo impugnado. El Tribunal de Cuentas examinará si se han cumplido los requisitos y en el término de 20 días admitirá o denegará el mismo; en el primer caso elevará los autos al Tribunal Judicial dentro de los 10 días de notificado el recurrente; en el segundo caso –denegado– será apelable dentro de los cinco días. Al fundar la admisión o denegación, el Tribunal de Cuentas consignará los alcances que respecto del decisorio, tuvieren la cita constitucional, la ley o la doctrina legal falsa o erróneamente aplicada según lo alegado por el responsable. Cuando se hubieren interpuesto estos recursos en forma conjunta con el recurso de revisión del art. 27° de la ordenanza, la concesión o denegación del mismo se supeditará al resultado de la revisión.

Expone la contestante que no habiendo fundado la recurrente la razón del recurso por vía del art. 132 cuando esta no era la vía indicada, las resoluciones quedaron firmes y por ello gozan del carácter de cosa juzgada.

En el punto III.3 sostiene la competencia del Tribunal de Cuentas conforma a la norma que cita, con

lo que transcribe el art. 105 inc. 1 e inc. 2 del art. 106, normas que sostiene complementan con el art. 107, que se refiere al pedido de informes.

Sostiene por otra parte que la SCPL como prestatario de servicios públicos, compromete los intereses del Estado municipal, con lo que resulta incomprensible su postura de negarse a exhibir la información requerida.

Agrega que si el art. 107 de la COM impone a la SCPL el deber de presentar los libros, expedientes y documentos al TCM para que este cumplía con su finalidad y una auditoría externa solo implica el examen de gestión económica a fin de comprobar su legalidad, claramente las resoluciones 10 y 11 están enmarcadas en la competencia específica que les otorga la Carta Orgánica, sin que se evidencie una desviación de poder. Considera en consecuencia improcedente el recurso.

Niega la existencia de inconstitucionalidad en el punto III.4, con cita de la facultad otorgada al TCM el inc.d del art. 7 y "b" del art. 8 de la ordenanza citada.

Punto III.5, que denomina "Inexistencia de la nulidad por *quórum* y mayorías", expresa que tratándose de un tribunal colegiado, la mayoría necesaria para resolver están expresamente reglados en el art. 103 de la COM, que dice que "sesiona por lo menos con dos (2) de sus miembros y adopta decisiones por mayoría", norma que no ha sido tildada de inconstitucional. Que en el análisis de las resoluciones no se aprecia incumplimiento de tales reglas.

Sostiene finalmente que de todo el escrito de la contraria no surge legítimo interés jurídico subjetivo que de sustento al recurso. Manifiesta desinterés en la prueba pericial. Funda en derecho y reserva el caso federal.

A fs. 280 se tiene por contestada la demanda por Eduardo Gastón Acevedo y Carlos Alberto Relly por el carácter invocado y asimismo se tiene por contestada a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. Por ambos se tiene presente la prueba ofrecida y la documentación acompañada.

A fs. 282/285vta. la actora desconoce la documentación que menciona y contesta la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta. Se contesta la excepción de falta de legitimación pasiva.

A fs. 288/289vta. se resuelve diferir el tratamiento de la excepción contestada precedentemente y se rechaza la oposición de la actora a la prueba ofrecida en su oportunidad.

A fs. 297 se proveen las pruebas ofrecidas; a fs. 310/313 queda agregado el contrato de concesión del servicio público de la distribución de agua y cloacas dentro del ejido de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a partir del 1° de setiembre de 1982 entre la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y la S. C. P. L. de C. R.; a fs. 319/321 queda agregada la Comunicación 03/16 del Concejo Deliberante de la ciudad de Comodoro Rivadavia de fecha 23/3/2016; a fs. 327/328 se desconoce documentación acompañada; a fs. 346/347 se produce la pericia contable del Cont. Púb. Gustavo D. Ferreyra, de la que se corre traslado a las partes (fs. 348) y a fs. 352 se declara clausurado el periodo de prueba.

A fs. 357/362 se agrega el alegato presentado por la parte demandada.

Análisis del recurso:

1. La falta de legitimación pasiva interpuesta por los Dres. Eduardo Gastón Acevedo y Carlos Alberto Relly, quienes se presentan en “propio derecho y representación, en nuestra condición de vocales del Tribunal de Cuentas de la Municipalidad” (fs. 253/256), es cuestión instalada en la resolución de fs.

288/289vta., donde exponen los fundamentos de las partes remitidas para resolver en definitiva en la presente, por lo que se tienen por reproducidos los argumentos de las partes.

Los excepcionantes señalan en el título (1.b) la falta de legitimación para ser sujetos pasivos del recurso de los vocales del TCM en forma personal.
En principio se advierte que el recurso Contencioso administrativo de 103/127, fue interpuesto contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, el Tribunal de Cuentas de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y los miembros del Tribunal de Cuentas de Comodoro Rivadavia Dres. Eduardo G. Acevedo y Carlos Alberto Relly; por otra parte el recurso de reconsideración fue dirigido al presidente del Tribunal de Cuentas de la Municipalidad de C.Rivadavia Dr. Miguel Hernández (fs. 226/ 229vta.) y resuelto en conjunto por los Dres. Acevedo y Relly, con sello de vocales del Tribunal de Cuentas Municipal, rechazando por extemporáneo el recurso de reposición respecto al efecto ejecutorio de la Res. TCM 10/16 y al rechazar asimismo el recurso de reconsideración interpuesto por la SCPL contra la Res. TCM 11/16 y declarar la ejecutividad de la Res. N° 11/16 TCM.

Con lo expuesto queda claro que el recurso se interpuso contra el órgano Tribunal de Cuentas de la Municipalidad y en cuanto a los nombrados Dres. Acevedo y Relly, no se los demanda a título personal, sino en su carácter de vocales del mismo Tribunal, desde donde desarrollan los cuestionamientos y derechos del que integran, como surge de sus respectivas cerramientos de los actos con sellos en carácter de vocales del Tribunal.

Con lo expuesto queda evidenciado que ninguno de los vocales opusieron otra calidad institucional, que libere a la recurrente de omitirlos como tales y solo mencionar al órgano, por ser evidente que ni uno ni otro se presenta ejercitando la presidencia del Tribunal, sin perjuicio que sus actuaciones conjuntas resulten imputables a la persona jurídica demandada (*cf.* dictámenes 253:144 de la Procuración del Tesoro de la

Nación: "…el Estado y todas las personas jurídicas estatales de las que él se vale para el cumplimiento de sus fines expresan su voluntad a través de personas físicas que las integran. Estas personas físicas constituyen los llamados "órganos personas" u "órganos individuos". La voluntad expresada por dichas personas físicas es imputable a la persona jurídica de la que forman parte…" – En J.A. Revista Suplemento 2007-III – "Derecho Administrativo", de fecha 25/7/2007, pág. 51 n° 2 - Director Alejandro P.F. Tuzio).

Por lo expuesto se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva invocada.

2. La segunda defensa procedimental interpuesta por la contestante se funda en los capítulos III.B, la inaplicabilidad de la Ley Provincial XVI N° 46, exclusión del régimen recursivo general del punto IV.3 y IV.5, la afirmación de cosa juzgada de las resoluciones recurridas al modo reglado por el art. 30 Ord.7216/00.

Igual defensa expone la Municipalidad de Comodoro Rivadavia al responder a fs. 275/279, oponiendo la existencia de cosa juzgado administrativa, en virtud de la excepción del inc. e del art. 134 de la Ley XVI N° 46 y el citado art. 30 de la Ord. 7216/00, relativa al recurso contencioso administrativo especial previsto en la norma contra los fallos del TCM.

Asimismo, se considera como antecedente congruente el modo tramitado en los autos "F. de las C., J. M. y D. S. P. I. en Expte Tribunal de Cuentas Municipal N° 14/16, utilizando la vía recursiva especial y en la que este tribunal tomo intervención.

La temática interpuesta tiene por una parte anticipada opinión de esta Sala al resolver a fs. 288/289vtas., con lo que se reitera con alcance decisorio –sin perjuicio de mayor fundamentación– que

las Corporaciones Municipales se encuentran sujetas al contencioso administrativo regulado por la Ley XVI N° 46, Cap. IX, conforme lo ha dicho el Excmo. Superior Tribunal de Justicia, estableciendo que la vía apta para el cuestionamiento de los actos municipales por medio del mal denominado "recurso" (art. 132) el que constituye una verdadera acción cuya competencia originaria corresponde a la Cámara de Apelaciones, norma que regula un procedimiento especial, con requisitos estrictos para su acceso, plazos de caducidad y reclamación previa, a más de las cartas orgánicas pudieran prever para el agotamiento de la vía en la propia sede (STJCh SD n° 6/SRE/07 "B…").

Pero a mayor abundamiento, la pretensa cosa juzgada administrativa importa contrariar la doctrina de los actos propios, desde que trató la reconsideración sin ejercitar las facultades del art. 30 Ord.7216/00, que en su tesis solo admitía entender un recurso de apelación ante la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia o por ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia.

Lo que caracteriza a los impedimentos procesales es que son susceptibles de renuncia, aún tácita, con lo que habiendo admitido el TCM el curso del procedimiento bajo la interposición del recurso de reconsideración –incluso bajo dictamen del propio asesor letrado del Tribunal Dr. Javier Mosquera, fs. 20/26 Expte. "Año 2016 N° 09. Iniciador: Vocalías Dr. Gastón Acevedo – Dr. Carlos Relly - Procedencia – Extracto. Auditoría S.C.P.L. – Requerimiento de Libros Banco"-, no puede volver sobre sus propios actos y pretender la existencia de cosa juzgada administrativa, contrariando su propia conducta anterior.

Resultan inadmisibles en consecuencia la postulación de la existencia de cosa juzgada

administrativa sostenidas por las partes señaladas en el presente punto.

3. La impugnación de las resoluciones que se recurren:

Sus fundamentos por la recurrente y contestación de las demandadas, que integralmente han quedado expuestas, conllevan por su orden a tratar en principio al examen de la impugnación de la decisión del Tribunal de Cuentas de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, fundante de la Resolución N° 10/16, de fecha 10 de marzo de 2016, que dispone en su punto 1° de la parte resolutiva: "Disponer la
realización de una auditoría económica financiera en el ámbito de la S. C. P. L. de esta ciudad".

En el recurso de reconsideración que interpusiera la recurrente contra la misma, determinante del ámbito litigioso, luego de citar las normas contenidas en la resolución apelada, sostuvo la incompetencia del Tribunal en función del art. 104 de C.O.M., en su conjugación con el art. 105 inc.1° de la misma C.O.M. y con cita de doctrina (Dr. Heredia) que la función del organismo se limita a fiscalizar la percepción e inversión de las rentas públicas de la Corporación Municipal, con lo que el control previsto cuanto señala la norma: "…entidades donde se comprometen intereses económicos municipales", está haciendo referencia a la afectación de dichas rentas públicas, con lo que negando la existencia de las mismas por parte del municipio en la S. C., rechaza el supuesto normativo en que se funda la resolución.

El Tribunal de Cuentas Municipal al contestar mantiene las facultades invocadas y su legitimación a través de las normas citadas en la Resolución 10/16, destacando su creación con el art. 100 de la C.O.M. y su autonomía funcional como órgano de control, con los

alcances del art. 105 inc.1 y 2 de la C.O.M., y su relación con los arts. 1, 7 incs. d, f, g, l, m y art. 8 incs. a, b, c, y art. 8 *in fine*, de la Ord. 7216/00; citando en el mismo sentido el art. 1 de esta ordenanza, que determina el imperio necesario para afirmar, ejercer y mantener su inviolabilidad funcional e independencia frente a los Poderes del Estado municipal y en especial para aprobar y desaprobar cuentas rendidas por el municipio y de los organismos autárquicos, empresas, sociedades de economía misma y entidades en donde se comprometan intereses económicos municipales.

La recurrente SCPL argumenta sobre la incompetencia del TCM acotando el ámbito de fiscalización al Municipio a la percepción e inversión de las rentas públicas, conforme con la cita del Dr. José Raúl Heredia de su obra "Autonomía Municipal y Cartas Orgánicas, Régimen Municipal del Chubut", pág. 151, ed. Dirección de Impresiones Oficiales de la Secretaría General de la Gobernación de la Provincia de Chubut, año 1994, donde señala que más allá del desarrollo de la autonomía municipal, la Constitución de Chubut ha previsto que el Tribunal de Cuentas que crea es competente para fiscalizar la percepción e inversión de las rentas públicas de las Corporaciones Municipales, lo que lleva necesariamente a regular entre nosotros el Tribunal de Cuentas Municipal como una suerte de primera instancia que no impide la revisión del Tribunal provincial, donde la Carta de Comodoro se desentiende de esta cuestión, repitiendo así la constitución en cuanto a la competencia que prevé. Con ello concluye entonces la demandante que la fiscalización e inversión solo alcanza a las rentas públicas del art. 105 inc.1 de la C.O.M.

Al examen de los textos, téngase en consideración que la Constitución Provincial con la Reforma sancionada el 11 de octubre de 1994, aproximadamente 8 meses después de la obra del Dr. Heredia, si bien establece

en el art. 219 inc.1 para el Tribunal de Cuentas Provincial, controlar la legitimidad de lo ingresado e invertido en función del presupuesto, por la administración centralizada y descentralizada, empresas del Estado, sociedades con participación estatal, beneficiarios de aportes provinciales y municipales, agrega, "…a excepción de los municipios incluidos en el art. 226, que han constituido su propio organismo de contralor".

La construcción jurídica de la apelante resulta entonces de relación anacrónica por no responder al 226 C.Ch. la Municipalidad de Comodoro Rivadavia ha dictado la Carta Orgánica para cuya redacción ha gozado de plena autonomía y como tal constituido su propio organismo de contralor.

No existe –en conclusión- atadura al solo concepto de la renta pública como se pretende en la conjugación de los art. 104 de la C.O.M. en su relación con el art. 105 inc.1 de la misma, con el cauce estrecho que se asigna al gasto público y por la que rinde la pericia contable de fs. 346/347, por la que se concluye que entre el 5 de enero de 2015 al 30 de marzo de 2016, la SCPL no recibió subsidios, estipendios, contribuciones o beneficios ajenos a sus prestaciones en cabeza de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia.

Precisamente señala Giuliani Fonrouge ("Derecho Financiero" – Vol.I, pág. 187, parág. 107. a.) ed. Depalma, año 1970), si en alguna materia se advierte una transformación fundamental en el concepto de las finanzas modernas, corresponde a los gastos públicos, donde no solamente ha variado el criterio de apreciación de "esencialmente cuantitativo" pasando a ser "esencialmente cualitativo", dejando de apreciarse con criterio exclusivamente administrativo limitado a aquellos rubros inherentes al funcionamiento de los servicios públicos, para trocarse en un medio de acción

del Estado, en un instrumento de gobierno de importancia trascendental por su efecto directo o indirecto sobre la actividad socioeconómica de la colectividad. Sin perjuicio de la mayor amplitud del autor, que "el gasto público debe apreciarse según circunstancias de orden económico-social y no meramente administrativas.

Con lo expuesto, la negativa a recibir emolumentos del modo entendido por la recurrente y que por caso la concesión de servicios públicos distribución de agua, cloacas, alumbrado público y distribución de electricidad, no importan gasto público y no hay en consecuencia afectación de intereses económicos municipales, no se ajusta a derecho frente a la amplitud del concepto gasto público ya señalada.

Adviértanse los textos del convenio de concesión del servicio público de fs. 32/35, por parte de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y la S. C. P. L. de C. R., el valor de la gestión Pública que se inserta en la convención: "…teniendo en cuenta la gestión concurrente en ambas partes, tendientes a la prestación del servicio público de la distribución de agua y cloacas dentro del ejido de la Municipalidad"; cláusula art. 4; la exención de todo tipo de gravámenes, derechos, impuestos y tasas municipales; art. 6, la transferencia en calidad de aporte accionario a favor de la C., de todos los bienes, muebles, inmuebles, de consumo, automotores, maquinarias y demás elementos e instalaciones afectadas al servicio de distribución de agua y servicios cloacales hasta la línea municipal a consumidores finales, los derechos que hacen al servicio y la correspondiente organización administrativa, contable y técnica.

El solo concepto contable de la tesis de la recurrente y respecto a la prueba

rendida, no resultan factores que anulen las finalidades de contralor previstas en el régimen legal municipal.

No puede sino agregarse que la concesión del servicio público está destinado a cumplimentar las necesidades de interés público, de evidente compromiso político que implica al concedente frente a la real y grave necesidades de satisfacer requerimientos colectivos a los que el servicio público está destinado y con ello, sometido a un régimen jurídico de derecho público.

En cuanto se sostiene a todo evento a fs. 207, que el inc.7 que es del art. 105 de la C.O.M. (dice mal en el párrafo que le precede inc.7 del citado art. 104 de la C.O.M., también mal citado a fs. 206vta.), que se refiere a fiscalizar, excluyendo la palabra auditoría económica y financiera de la resolución, debe entenderse en principio que el legislador utiliza términos del control en forma indistinta, fiscalización inspección, revisión, auditoria (*cf*. ”Revista Jurídica Argentina La Ley – Derecho Administrativo – Doctrinas Esenciales”, director Agustín Gordillo, T.III- pág. 686, primero y segundo párrafo).

La interpretación tiene precisa conformidad en el propio art. 105 de la C.O.M., cuando conjuga los conceptos: artículo 105: Son atribuciones del Tribunal de Cuentas: … 2. Fiscalizar las cuentas por medio de auditorías de contenido económico o financiero, por propia iniciativa…”.

Por todo lo expuesto se rechaza la nulidad impetrada de la Resolución 10/16, pues lo resuelto se ajusta a la competencia asignada en las normas que rigen al Tribunal de Cuentas.

4. La inconstitucionalidad del art. 7° de la Ordenanza N° 7216/00.

Remitida la argumentación a las citas de las distintas normas contenidas en la C.O.M. y en tanto le asigna el art. 7 el ejercicio de las funciones que le atribuye el art. 105 de la C.O.M., cuyas limitaciones conceptuales se pretendieron con la tesis que ha quedado rechazada, es claro que el Concejo Deliberante no ha ejercitado con carta abierta "todo lo que le parezca", sino que se ha pronunciado en el marco de la autonomía constitucional derivada de los arts. 219 y 226 ajena a los conceptos restringidos del gasto público opuestos por la recurrente cuya improcedencia ha quedado demostrada.

Se rechaza la inconstitucionalidad interpuesta.

5. La inexistencia de Ente Regulador.

Ninguna lógica jurídica impediente surge de la invocada inexistencia del Ente Regulador de los Servicios Públicos, ya que la normativa analizada y su imponencia no depende de su existencia.

Se tiene presente la reserva del caso federal.

6. Recurso contencioso administrativo contra la Resolución 11/16 T.C.M., que designa a las personas para la ejecución de la auditoría dispuesta por la Resolución 10/16, tiene las observaciones formuladas en el recurso por la indebida conformación del Tribunal para el dictado de la resolución. En efecto la falta del procedimiento del llamado a convocatoria plenaria por quien ejercitara la presidencia del cuerpo, fijando la fecha de realización de la reunión plenaria para las designaciones correspondientes, dejó sin validez la designación, todo sin perjuicio

de sesionar luego con dos de sus miembros conforme al primer párrafo del art. 103 C.O.M.

En cuanto se agrega a fs. 112vta. que no está demás señalar -sin perjuicio del recurso de reconsideración interpuesto contra la Res.10/16- que esta padece de la misma nulidad, pues no se conformó de acuerdo a la voluntad del órgano, ya se señaló al ser tratado el

recurso que se resuelve sobre las cuestiones entonces propuestas. Este cuestionamiento agregado fuera del recurso resulta improcedente, pues el mismo precluyó con su ejercicio ("Si el objeto de la pretensión no es materia de tratamiento en sede administrativa, en atención a la naturaleza revisora de la competencia contencioso administrativa, el tribunal no puede conocer sobre cuestiones que no han sido objeto de debate en sede administrativa, correspondiendo –en consecuencia– desestimar la demanda interpuesta…" (*cf*. Sup.Corte Bs.As., 1/10/96 – "Campos, María del Carmen v. Concejo Deliberante de Lomas de Zamora").

Huelga señalar por otra parte que el dictado de la Res.10/96, por haber sido convocadas con anterioridad previa petición de los vocales, habiendo el presidente en su oportunidad citado a la reunión plenaria y su fecha de realización (fs. 188/191 del respectivo Libro de Actas), sesionando en plenario y votando por mayoría la realización de auditoría económica financiera a la SCPL, legitimó la Res.10/96 fundada en tales antecedentes.

En consecuencia, solo se hará lugar al recurso contencioso administrativo contra la Resolución N° 11/16, declarando su nulidad.

7. Recurso contencioso administrativo contra las Resoluciones 13/16 de fecha 17/3/2016 y N° 14/16 de fecha 18/3/2016.

Resultando que las resoluciones señaladas nros. 13/16 y 14/16, que rechazaban los respectivos recursos de reconsideración y declaraban la ejecutividad de la Res.10/16 y N° 11/16, se dictaron con los mismos defectos del procedimiento para el dictado de los acuerdos plenarios, con lo que resultaron nulas y carentes de exigibilidad, procede asimismo a su respecto se declare procedente el recurso interpuesto.

Costas: derivando de todo lo expuesto que resulta el rechazo del recurso contencioso administrativo contra la resolución de carácter fundamental, que equipara con la procedencia del mismo recurso respecto a las restantes resoluciones e inadmisibilidad de defensas intermedias que no prosperaron, estimo que las costas deben imponerse por su orden (art. 69, inc.2 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

Para regular honorarios, atento a la ausencia de contenido económico, sin perjuicio de la importancia jurídica de las cuestiones en debate, el mérito de los trabajos profesionales, propongo los honorarios conjuntos de los Dres. Eduardo G. Acevedo y Carlos Alberto Relly en 30 jus, los conjuntos de las Dras. Nélida B. León Escribano, Giovanna Blandino, Claudia A. Rodríguez y Dr. J. Facundo Llorens Guitarte, en 30 jus y los conjuntos de los Dres. Iván Alexandre Visser, Manuel Fabián Mauriño y Dra. Griselda A. Guerrero, en 30 jus. Los del perito contador público Gustavo Gastón Ferreyra, en 10 jus, en todos los casos más IVA en caso de corresponder (art. 5, 6, 8, 9 y concords. Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico).

Se tendrá presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte actora a fs. 127 y las partes demandadas a fs. 268 y fs. 279.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso contencioso administrativo interpuesto por la parte actora S. C. P. L. de Comodoro Rivadavia contra el Tribunal de Cuentas de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, respecto a la Resolución N° 10/16 del Tribunal de Cuentas, de fecha 10 de marzo de 2016, que dispone la realización de una auditoría económica financiera en el ámbito de la S. C. P. L. de Comodoro Rivadavia.

2) Hacer lugar al recurso contencioso administrativo interpuesto por la parte actora respecto a las codemandadas del punto precedente y declarar la nulidad de las Resoluciones Nos. 11/16 de fecha 11/3/2016, que disponía la designación de las personas para efectivizar la ejecución de la resolución del punto precedente; la N° 13/16 de fecha 17 de marzo de 2016, que declaraba la ejecutividad de la Res. N° 10/16 y la Resolución N° 14/16, del 18 de marzo de 2016, que declaraban, respectivamente, la ejecutividad de la Resolución N° 10/16 y el rechazo del recurso de reconsideración contra la Resolución N° 11/16.

3) Imponer las costas por su orden, proponiendo las regulaciones de honorarios de los profesionales intervinientes de conformidad al considerando respectivo.

4) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta por las partes, de conformidad con el considerando.

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. Las cuestiones planteadas por la parte actora al promover la demanda y por las/os demandada/os han sido puntualmente descriptas por el colega preopinante, también se ha precisado el alcance de las prueba colectada en autos; a tal completa reseña me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. Las mentadas cuestiones son las siguientes: la falta de legitimación de los Dres. Eduardo Gastón Acevedo y Carlos Alberto Relly; la inaplicabilidad de la Ley XVI n° 46; la existencia de cosa juzgada administrativa; las nulidades de las resoluciones N° 10/16 (incompetencia tribunal de cuentas, inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ordenanza n° 7216/00); N° 11/16; 13/16 y 14/16).

- *La legitimación de los Dres. Eduardo Gastón Acevedo y Carlos Alberto Relly*:

Las circunstancias propias de la causa que han sido puntualmente detalladas por el colega preopinante determinan el rechazo de la defensa de falta de legitimación opuesta.

En efecto, como claramente resulta del capítulo II del escrito inicial –fs. 103- los Dres. Eduardo Gastón Acevedo y Carlos Alberto Relly no han sido demandados a título personal, sino en su calidad de miembros del Tribunal de Cuentas de Comodoro Rivadavia y en lógica consonancia con el vicio que la
actora le atribuye a las resoluciones tachadas de nulidad por falta de conformación de la voluntad del órgano.

Por lo demás inherente a la legitimación no puede ser analizado con un extremo rigor formal que lleve a dar primacía a cuestiones adjetivas y a desatender los derechos que se dicen vulnerados (S.D. 13/2002, Sala B y S.I. n° 247/ 2002, Sala A). Más aún teniendo en cuenta las características de un proceso como el que nos ocupa en el que se debate cuestiones de neto interés colectivo. En definitiva, como ha advertido el Dr. Bidart Campos "la interpretación favorable a la legitimación tiene que ser generosa, razonable, holgada" (*cf*. "Formulismos rituales que han eludido la
`verdad material´ y lo `justo objetivo´", L.L. 2001-B783).

Por las razones dadas, que aduno a las brindadas por el colega preopinante, es que propicio el rechazo de la defensa de falta de legitimación interpuesta.

- *La aplicabilidad de la Ley XVI N° 46*:

La pretensión de aplicar la norma municipal (Ordenanza 7216/00) en orden a las regulaciones procesales de la acción a promoverse ante la justicia provincial no puede tener andamiaje.

Es que en un país federal como el nuestro existen distintas esferas de gobierno -nacional, provincial

municipal- y cada una de ellas cuenta con potestades que le son propias. Una potestad genuinamente provincial como es el dictado de las normas procesales solo puede ser ejercida por la provincia y no por la municipalidad ni por la Nación, así como una potestad municipal solo puede ser ejercida por la municipalidad; en síntesis, no es tolerable ningún desborde de competencia.

Claramente, en reciente pronunciamiento, ha sostenido el Superior Tribunal de Justicia que la competencia de los tribunales de justicia y la determinación de los procedimientos a seguir ante su sede, es atribución exclusiva del Estado provincial, estando vedado a las Corporaciones Municipales regular sobre el particular: "...Los jueces o tribunales a los que la parte recurriera en defensa de sus derechos conforman el Poder Judicial de la Provincia, siendo su competencia específicamente atribuida por las leyes emanadas del Poder Legislativo provincial. Ninguna facultad tienen en este orden las Corporaciones Municipales, a salvo la de dictar las normas que regulen su propia justicia local, la norma que regula la atribución de competencias al Poder Judicial provincial para intervenir en el contencioso administrativo municipal es la Ley XVI N° 46, ordenamiento que además establece los recaudos previos a la deducción de los denominados recursos, aunque, como tantas veces se ha aclarado, constituyen verdaderas acciones..." (SI N° 37/SCA/13). En presencia de normas opuestas en uno y otro ordenamiento (ordenanza y ley), al proceso judicial -desde la habilitación de la instancia hasta la sentencia y su ejecución- deberá aplicarse la regla procesal-administrativa que surge de la ley". Esta, en el orden contencioso-administrativo se rige por la Ley XVI N° 46, por la derogación tácita que operó cuando estableció este proceso, por el principio de la ley especial" (Sentencia Interlocutoria 63/17).

Los motivos dados son dirimentes en orden a la cuestión debatida y con base en ellos adhiero al rechazo de las defensas opuestas por las partes codemandadas como lo propone el primer votante. Es que el marco normativo aplicable deja sin sustento la defensa de cosa juzgada opuesta al progreso de la acción.

- *La competencia del Tribunal de Faltas Municipal para el dictado de la resolución N° 10/16*:

La mentada resolución que dispone la realización de una auditoria económica financiera a la S. C. fue impugnada bajo el argumento de la falta de competencia del Tribunal de Faltas para auditarla. Concretamente, se señala que ha extralimitado su campo de actuación incurriendo en ilegalidad.

Huelga recordar que la actuación de las personas de derecho público se rige por el principio de permisión en contraposición con el de las personas físicas que se rigen por el principio de libertad. Rige también el principio de especialización que impide a los órganos estatales ingresar en las tareas propias de otro órgano o de otra persona pública y tal es el planteo de la S. C. en cuanto pretende que solo puede ser controlada por el Tribunal de Cuentas de la Provincia.

Esta tesis no puede prosperar porque omite considerar un extremo esencial que es el dictado de la Carta Orgánica Municipal y sus efectos de conformidad con las normas de nuestro derecho público local.

Repárese que la Provincia del Chubut pertenece a una etapa fundacional –la de la creación de nuevas provincias argentinas- que tuvo entre sus propósitos bautismales la efectiva implantación del régimen municipal. Todas las constituciones provinciales de ese ciclo constituyente –1957 a 1960- consagraron la autonomía municipal. Específicamente, la de nuestra provincia en el preámbulo declaró como premisa básica fundacional la de "establecer un efectivo régimen

municipal”. Luego en lo que aquí interesa consagró la autonomía institucional (art. 219) y avanzó un estadio más al vincular la autonomía a los recursos.

Esta visión autonómica del municipio ha tenido continuidad histórica con la reforma de 1994. El nuevo preámbulo sostiene como uno de los propósitos el de “reafirmar la autonomía municipal”; es decir se rescata el perfil autonómico, ya que se “reafirma” lo que ya estaba, “la autonomía municipal”. Luego es importante el *nomen* del Título II de la Parte Segunda que reemplazo al Capítulo IX de la anterior constitución; este es el de “Gobierno Municipal”, ya que la denominación implica justamente el reconocimiento del gobierno municipal.

La Constitución de 1957 expresamente reconoció el derecho de las corporaciones municipales al gobierno propio y a dictar en las condiciones impuestas por la Constitución (más de 4000 inscriptos en el padrón municipal) y en un todo conforme con las leyes fundamenta-les del estado, una carta Orgánica que establezca su organización política administrativa y determine el ejercicio de sus facultades propias en la política administrativa y económica. La Municipalidad de Comodoro Rivadavia dictó la Carta Orgánica Municipal de Comodoro Rivadavia en el año 1994; fue la primera en la Provincia. Ergo, hasta ese momento el Tribunal de Cuentas de la Provincia del Chubut fue el organismo de contralor, luego en ejercicio de sus facultades inherentes se local constituyó el y por lo tanto es plenamente competente.

Destaco que la cuestión fue expresamente resuelta en la reforma de 1994. En efecto, tal como lo ha destacado el colega preopinante, al reglar las funciones del Tribunal de Cuentas la constitución reformada exceptúa del control de legitimidad de lo ingresado e invertido en función del presupuesto a los municipios

que han dictado su propia Carta Orgánica y que por lo tanto en el marco de la referida autonomía institucional (art. 226) han establecido su propia organización política, administrativa y financiera (art. 219 inciso 1).

Concluyendo, en pleno ejercicio de su autonomía institucional, al dictar su Carta Orgánica, la Municipalidad de Comodoro Rivadavia estatuyó al Tribunal de Cuentas como organismo de control, determinó su integración (art. 100 COM), su competencia (art. 104) y sus atribuciones (art. 105 COM).

En el caso interesan específicamente las atribuciones constitucionalmente establecidas en los incisos 1 y 2 del citado artículo 105 que textualmente dicen

"1. Revisar las cuentas generales y especiales, balances parciales y general del ejercicio del municipio y de los organismos autárquicos, empresas, sociedades de economía mixta, en su caso, y entidades donde se comprometan intereses económicos municipales, que compren-da la correspondencia de los ingresos y egresos con las respectivas previsiones y ejecuciones presupuestarias.

"2. Fiscalizar las cuentas por medio de auditorías de contenido económico o financiero, por propia iniciativa o a solicitud del Intendente o del Concejo Deliberante".

Por lo demás, la limitación estructural en las funciones de contralor del Tribunal de Cuentas que propone la accionante carece de andamiaje.

Esta fuera de toda discusión que la S. C. P. L. presta un servicio público por una concesión municipal; por lo tanto comprendida en el ámbito subjetivo de revisión delineado por las normas del artículo citado de la Carta Magna local.

Huelga recordar que por servicio público ha de entenderse "toda la actividad de la Administración Pública, o de los particulares o administrados, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación, en el supuesto de actividades de los particulares o administrados, requiera el control de la autoridad estatal (*cf*. Marienhoff, Miguel S., "Tratado de Derecho Administrativo", T. II, Abeledo-Perrot, Bs.As., 1993, p. 55). Ergo, claramente están comprometidos los intereses municipales en la con-cesión.

Así, la pretensión de excluir el contralor de la actividad mediante un sesgado concepto del gasto público no puede prosperar con base en el carácter esencial de los servicios públicos y los deberes del estado municipal de incluir el tratamiento de los servicios públicos conforme a las demandas de la sociedad y sus proyecciones en función al desarrollo local en la planificación estratégica de gobierno.

Más aún, el contralor del grado de cumplimiento de las cláusulas contractuales por parte de las empresas concesionarias de los servicios y de la calidad del servicio prestado necesariamente debe materializarse mediante la realización de auditorias y verificaciones periódicas.

Los argumentos reseñados, que aduno a los dados por el colega preopinante, determinan asimismo el rechazo de la declaración de inconstitucionalidad promovida contra los artículos 7 y 8 inc. b de la Ordenanza n° 7216/00.

- *La nulidad de resolución N° 10/2016*:

La S. C. pretende asimismo se declare la nulidad de la mentada resolución con base en los defectos que le atribuye en la formación de la voluntad del órgano. Estos argumentos son, en principio inadmisibles puesto

que se trata de una cuestión que no fue debatida en sede administrativa. Sin perjuicio de ello, a todo evento señalo que no se verifica ningún vicio o incumplimiento que habilite la declaración de nulidad que se peticiona, ya que se han respetado las formalidades legalmente estatuidas para la formación de la voluntad del órgano.

En efecto, estamos ante un órgano colegiado que como tal requiere para la formación de la voluntad el cumplimiento de varias etapas concatenadas. Primero la convocatoria con citación de los miembros; segundo la reunión del cuerpo en el día y hora indicadas; tercero deben estar presentes un número determinado de sus miembros, generalmente la mitad más uno de los componentes del órgano; cuarto, deliberación dirigida por su presidente sobre los asuntos del orden del día y quinto la adopción de una decisión por mayorías. Ello porque no es dable exigir, como principio, la unanimidad que debe estar establecida a texto expreso como las demás mayorías especiales.

La totalidad de estos recaudos esenciales fueron cumplidos conforme resulta del libro de Actas (fs. 188/191).

- *La nulidad de las resoluciones N° 11/16, 13/16 y 14/16*:

En el acápite anterior ha delineado cuáles son las etapas para la formación regular de voluntad del órgano colegiado.

Huelga señalar que se trata de reglas esenciales cuya vulneración acarrea la nulidad de la resolución adoptada.

Las relativas a la convocatoria de los miembros componentes de tales órganos porque afectan a la asistencia de los mismos y al preciso conocimiento de los asuntos a tratar en la correspondiente sesión.

Las que se refieren a la elaboración y ulterior comunicación del orden del día, en tanto que comprenden

las materias objeto de deliberación y, en su caso, posterior aprobación.

Las que establecen un determinado *quórum* de asistencia y votación, en la medida que determinan la pormenorizada participación en la sesión de que se trate.

Las que comprenden el sentido preciso de la deliberación de los distintos asistentes, en orden a identificar la específica votación de cada uno de esos asistentes.

Las que determinan la concreta composición del respectivo órgano colegiado, con particular e ineludible intervención del presidente además de los vocales o restantes miembros, a los efectos de precisar el número, calidad y circunstancias de los mismos, con expresa nominación individual y con una específica y detallada referencia a la condición en que intervienen en cada caso, según las funciones que legalmente les puedan corresponder.

Las mentadas resoluciones fueron dictadas sin una convocatoria regular, sin indicación de la fecha de la reunión plenaria, ergo, son nulas.

Las razones dadas determinan mi adhesión a la solución propugnada por el colega preopinante.

3. Costas y honorarios:

Las costas deben ser impuestas en el orden causado atento al resultado obtenido.

Los honorarios se regularán por aplicación del sistema de unidad arancelaria teniendo en cuenta que la materia debatida no es susceptible de apreciación económica a los fines regulatorios.

En función de lo expuesto y teniendo presente la restantes pautas para la regulación de honorarios que establece el artículo 5 de la ley arancelaria, es que

considero pertinente la cuantificación de los honorarios en la cantidad de jus propuesta por el primer votante.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Considero que corresponde dictar el pronunciamiento propiciado por el Dr. Nahuelanca.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Hayes no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso contencioso administrativo interpuesto por la parte actora S. C. P. L. de Comodoro Rivadavia contra el Tribunal de Cuentas de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y contra la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, respecto a la Resolución nro. 10/16 del Tribunal de Cuentas, de fecha 10 de marzo de 2016, que dispone la realización de una auditoría económica financiera en el ámbito de la S. C. P. L. de Comodoro Rivadavia.

2) Hacer lugar al recurso contencioso administrativo interpuesto por la parte actora respecto a las codemandadas del punto precedente y declarar la nulidad de las Resoluciones nros. 11/16 de fecha 11/3/2016, que disponía la designación de las personas para efectivizar la ejecución de la resolución del punto precedente; la nro. 13/16 de fecha 17 de marzo de 2016, que declaraba la ejecutividad de la Res. nro. 10/16 y la Resolución nro. 14/16, del 18 de marzo de 2016, que declaraban, respectivamente, la ejecutividad de la Resolución nro. 10/16 y el rechazo del recurso de reconsideración contra la Resolución nro. 11/16.

3) Imponer las costas por su orden.

4) Regular los honorarios profesionales de los Dres. Eduardo G. Acevedo y Carlos Alberto Relly,

conjuntamente, en treinta jus (30 JUS), los conjuntos de las Dras. Nélida B. León Escribano, Giovanna Blandino, Claudia A. Rodríguez y Dr. J. Facundo Llorens Guitarte, en treinta jus (30 JUS), los conjuntos de los Dres. Iván Alexandre Visser, Manuel Fabián Mauriño y Dra. Griselda A. Guerrero, en treinta jus (30 JUS) y del perito contador público Gustavo Gastón Ferreyra en diez jus (10 JUS), en todos los casos mas IVA en caso de corresponder.

5) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta por las partes, de conformidad con el considerando.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"

INDIANA L. MARINI Secretaria de Cámara