RAWSON, 01 de julio de 2008.-

------ **VISTOS:** ----------

------ Estos autos caratulados: "**R. , N. c/Provincia del Chubut s/Demanda Contencioso Administrativa" (Expte. N° 16.571- R- 1998)**.----------

------ **DE LOS QUE RESULTA:** ----------

------ Que a fs. 598 el Cr. G. J. D. L. , quien fuera Perito en la causa, viene a practicar nueva liquidación en el marco del proceso de ejecución de honorarios que oportunamente iniciara (fs. 587), a fin de establecer el monto del proceso y cuantificar, a partir de esa suma, los honorarios que le fueran regulados en la Sentencia Definitiva N° 04/SCA/04 recaída en autos.----------

------ Que indica haber aplicado a la Columna 5 de la experticia, la Tasa Pasiva Promedio Mensual desde 1987 y hasta el año 2004 obteniendo un porcentual de 134,98%, lo que arroja un importe de PESOS DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES con SESENTA Y SIETE CENTAVOS ($238.833,67), adicionándole a éste -como lo indicaba el fallo

///

mencionado- las cifras correspondientes a Daño Moral y Material.- De ese modo el Monto del Proceso lo estima en la suma de PESOS NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES con SESENTA Y SIETE ///CENTAVOS ($ 988.833,67). A partir de este valor calcula el 1,5% de sus honorarios regulados, es decir, la suma de PESOS CATORCE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS con CINCUENTA CENTAVOS ($14.832,50).----------

------ Que a fs. 600 se ordena correr traslado a las partes, lo que es cumplido a fs. 601 y vta. y 602 y vta., sin que el Apoderado del ejecutado conteste en tiempo oportuno.----------

------ Por su parte, a fs. 606 y vta. evacua el traslado conferido la Provincia demandada, quien viene a manifestar –sorpresivamente- que no corresponde el cobro de honorarios del ejecutante, alegando que fue designado como Revisor Superior en el Tribunal de Cuentas de la Provincia del Chubut el 30/04/1990.----------
--

------ Explica que pertenece *"...a la planta estable de empleados dependientes del Gobierno..."* y por lo tanto -opina- está comprendido en el Decreto Ley N° 1987, desde que el Reglamento Interno del Organismo de Contralor (Acuerdo N° 405/00) dispone que su personal estará sujeto a las disposiciones de ese plexo normativo. Transcribe el art. 44° que menciona los deberes que los agentes

públicos deben ineludiblemente cumplir, específicamente el inciso l) que prevé *"...excusarse de intervenir en todo aquello en que su actuación pueda originar presunciones de parcialidad"....* Además, funda su postura citando la Ley N° 1181 denominada "Estatuto Profesional para graduados de Ciencias Económicas" de la Provincia, cuyo art. 15° inc. g) establece "*Los matriculados en el Consejo Profesional quedan sujetos a las sanciones disciplinarias del mismo, por las siguientes causas: ...toda contravención a las disposiciones del Decreto Ley N° 20488*".- ///Este último, aprobó el "Estatuto Profesional de los Licenciados en Economía, Contador Público, Licenciado en Administración y Actuaciones equivalentes" cuyo art. 17° dispone "el ejercicio de las profesiones ...en lo que respecta a las actuaciones en materia judicial, queda sujeto al requisito de que el profesional sea independiente respecto de la o las partes involucradas".----------

------ Que a fs. 607 se ordenó correr traslado al ejecutante de lo manifestado por la Provincia del Chubut, lo que es cumplido a fs. 608 y vta., sin haberse presentado el Cdor. D. L. en el plazo conferido.---

------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ I.- Que ante la manifestación de la accionada debe señalarse en primer lugar, que en el marco del proceso de ejecución, es abiertamente improcedente semejante oposición.- No se discute –ni se

puede discutir en este proceso, dada su naturaleza- el derecho del perito a percibir honorarios.- Esta es una cuestión precluida y resuelta cuando fue designado en la causa principal sin observaciones de ninguna índole, practicó su cometido, ***y fue consentido –en el punto- el fallo definitivo que los regulara***.- El traslado que se otorga a las partes, no tiene en este proceso sino los objetivos que el CPCC ha previsto en los arts. 499 y ssgs., y las únicas excepciones admitidas son las previstas en art. 506.----------

------ Ergo, el derecho a percibir honorarios es incuestionable, teniendo presente que el concepto de honorario, en cuanto a la actividad de los ///peritos, se refiere a "la remuneración que les corresponde por su labor profesional como auxiliares de la justicia, ... a la retribución o sueldo de honor que corresponde en concepto de pago por tales servicios" (Conf.: Rodolfo WITTHAUS - "Prueba Pericial" - Ed. Universidad 2003 - pág. 73). En idéntico sentido, S. B. K. expone "...el perito, como auxiliar de la justicia, es ajeno a la situación de las partes...como especialista es llamado al proceso a contribuir con su ciencia a resolver las controversias suscitadas en el mismo. ... La labor de los peritos debe ser remunerada porque ... se presume onerosa. Durante todo el proceso el profesional desarrolla la tarea con la expectativa del cobro de sus honorarios. Esto en virtud de la "utilidad objetiva" que presta en el expediente... Su voluntad de recibir compensación por el trabajo realizado se funda en el art. 1627 del Código Civil ... precisamente porque el servicio prestado y el trabajo

realizado como desarrollo de su profesión constituye además su modo de vivir" (Conc.: "Honorarios del perito: derecho a cobrar" en LLNOA 2006 (marzo), 123).----------

------ Esta orientación es por otra parte, la que sigue en la Provincia el Dto.Ley N° 2200 modificado por Ley N° 4335 – T.O. Dto N° 138/99- arts. 1 conc. 3° y 61°, y ninguna otra norma regula en particular sobre la cuestión.----------

------ II.- Que lo dicho bastaría para desechar de plano la controversia, sumado a ello la circunstancia expuesta en providencia de fs.607 – último párrafo-.- No obstante, la sorpresividad antes apuntada impulsa al análisis de semejante opugnación, primero con relación a los autos en que se desarrolla la labor del perito que aquí ejecuta, y luego, ante la necesidad de sentar sana jurisprudencia en la materia, en la medida en ///que ***siendo la actividad administrativa la fuente de trabajo esencial en esta Provincia, es común que los peritos inscriptos en los listados de este Poder Judicial, se desempeñen también en algún órgano dependiente del Estado Provincial***.- Así es que en más que numerosas causas en que éste es parte, se han venido designando expertos en distintas especialidades que laboran para la Provincia, sin que ésta los haya recusado, y sin que su probidad e imparcialidad en

su desempeño como auxiliares de la justicia haya merecido –como no lo merece el ejecutante en autos- tacha ninguna.----------

------ III.- Que, sin perjuicio de que se entiende que la oposición se dirige al derecho del perito a percibir honorarios, los motivos fundantes (*la referencia a la obligación de excusarse por la "presunción de parcialidad" susceptible de originar su actuación*) inducen a establecer que no sólo el honorario, sino la misma labor pericial es puesta en tela de juicio.----------

------ Pero en este orden procede destacar, que conforme arrojan las constancias de la causa, a fs. 244 y 406 la prueba pericial fue ofrecida por el actor y la accionada, respectivamente, ocupándose esta última de instar en varias ocasiones su producción (fs. 419). Véase que el Tribunal designó el 28.12.99 al Cdor. M. , profesional que fue removido del cargo, nombrándose en su reemplazo al Cdor. J. G. (fs. 434), como no aceptó el cargo la Provincia demandada a fs. 439 pidió su remoción y la designación de un nuevo profesional de Ciencias Económicas, lo que aconteció a fs.440, donde se indicó a la Cdora. ///M. A. G. , quien tampoco asumió la función encomendada. Entonces, nuevamente la accionada pide reemplazar al profesional (fs. 442) siendo designado el 16.03.2001 Perito único de oficio el Contador Público Nacional G. J. D. L. (fs. 443), ***quien fue anoticiado de ello mediante cédula suscripta por la letrada apoderada de la demandada*** (fs. 444). Finalmente se acompañó la experticia realizada

a fs. 445/453, la cual notificada a las partes solo mereció observaciones de la accionada referidas a la tasa de interés empleada.----------

----- Esto es, la Provincia demandada, en la oportunidad procesal correspondiente, lejos estuvo de oponerse a la designación del Cr. D. L. como experto ni lo recusó a partir del principio de que quien tiene el deber de excusarse –que ahora se endilga no cumplió- puede ser recusado; por el contrario a tenor de la actividad procesal que se describió en el párrafo precedente, demostró una actitud diligente y tendiente a obtener la producción de la prueba comentada.----------

------ Como explican M. –S. –B. al tratar la *recusación de los peritos* "...si...fueron designados de oficio, en el proceso ordinario pueden ser recusados por las partes hasta cinco días después de notificadas, por ministerio de ley, del nombramiento....". Y citan jurisprudencia "...si al demandado le surgieron dudas respecto de la imparcialidad del perito por los motivos que en la alzada ahora esgrime (empleado de la firma que compra los cereales al actor) debió hacer uso de la facultad conferida por el art. 463° del Código Procesal (*465 en el código local*) , siendo totalmente inoportuno, al par que carente de efecto, lo ahora expuesto..."(Conc.: "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación - ///Comentados y Anotados - Tomo V-B - Artículos 402° a 483°- 2da. Edición - Librería Editora

Platense-Abeledo Perrot - 1992 - pág. 380/381).----------

------ En tanto la mala fe no se presume, es impensable que esta "aquiescencia", lo fuese ante a la expectativa de que la pericia de algún modo le beneficiara por causa de la "dependencia" o "parcialidad"...; dígase simplemente que "perdió" por preclusión la posibilidad de hacerlo.----------

------ IV.- Ahora bien, sentado lo que antecede, ante –se itera- los motivos fundantes de la opugnación, es importante destacar que el impedimento que imputa la accionada al ejecutante deviene de dos circunstancias: del carácter de empleado público que tiene e incluso tenía -acorde la data de nombramiento que mencionó- en oportunidad de asumir las tareas encomendadas en estos actuados, según Estatutos, antes referida y parcialmente tratada; y a más, una suerte de incompatibilidad derivada de las normas de la colegiatura de la profesión.----------

------ Los autores J. B. y F. S. analizaron la primera temática y para "determinar si un funcionario público puede compatibilizar su función con profesiones o actividades ajenas, como también si dentro de la estructura administrativa puede ejercer varios cargos y cobrar varias retribuciones" ...definieron la ***incompatibilidad*** como "...el obstáculo que encuentra el funcionario público para desempeñar dos

o más cargos públicos, que comprende ///una situación jurídica impuesta por ley, prohibiendo al agente ejercer dos o más cargos o actividades, pues el ejercicio de tales tareas es interpretado como pernicioso para la consecución del interés público", especificando además que esta prohibición legal objetiva responde a un orden práctico, cual es, que el agente logre mayor eficiencia que sólo ha de ser posible alcanzar con una dedicación plena a la tarea que se le ha confiado. Además distinguieron este concepto del de ***"inhabilidad"*** que "configura una circunstancia de tipo subjetivo y supone razones éticas, se busca -explicaron- que el funcionario esté liberado de todo interés en el asunto encomendado o respecto de personas con quienes podría tener algún vínculo" (Conc.: "Inhabilidades e incompatibilidades de los funcionarios o agentes públicos" en LL 1996-E, 1001).----------

------ De tal modo, y en lo particular, el eje central de la cuestión planteada debe ubicarse en la verificación, a partir de las disposiciones invocadas por la accionada –mas allá de la falta de recusación oportuna- de si eventualmente la tarea desplegada en el Expediente por el ejecutado pudo verse afectada por su cargo de revista ó alterar las funciones inherentes a su empleo público.----------

------ En ese sentido, el art. 18° del Reglamento Interno del Tribunal de Cuentas dispone que el "*Revisor Superior*" -cargo del ejecutante-

tiene como función la de "*aplicar los planes de auditoria anual aprobados, realizando las observaciones pertinentes y haciendo los informes a los jefes de la fiscalía, poniendo a disposición las cuentas generales del ejercicio"*. Por su parte, como auxiliar de la justicia fue requerido por la accionada para que teniendo a la vista el legajo sanitario del actor detallara los días de licencia por enfermedad usufructuados durante los ///años 1995 y 1996, mientras que el actor peticionó estableciera: fecha de ingreso a la Policía de la Provincia, grado y jerarquía que detentaba en esa dependencia, años de servicio que restaban para alcanzar el retiro obligatorio, estimación de diferencias salariales y calculo del lucro cesante.----------

------ De ello, fácilmente se advierte que ninguna similitud arroja la actividad que habitualmente desarrolla D. L. como agente dependiente del Tribunal de Cuentas para el Estado Provincial con la labor encomendada por el Tribunal; tampoco tiene dependencia directa con el Organismo demandado, desde que su cargo de revista no pertenece a la Policía de la Provincia, sino que labora en un Organismo constitucional con total independencia de esa entidad.----------

------ Asimismo, la norma reglamentaria de la actividad que D. L. cumple en sede administrativa no menciona, ni siquiera tangencialmente, que la función desempeñada en aquél Organismo sea incompatible con su inclusión en la lista de peritos, ***que no los son de parte, sino del Tribunal***.- Consecuentemente no se comprende de

qué modo podría verse afectado el criterio que expuso en la experticia, si su intervención como auxiliar de la justicia importa una actividad distinta y ajena a su labor como *Revisor Supervisor* con tareas legalmente definidas.----------

------ Ergo, no pesaba sobre él obligación de excusarse.----------

///--- V.- Que –en lo general- siguiendo el criterio de la accionada, ningún profesional dependiente del Estado Provincial podría, sólo por esa razón, auxiliar a la justicia como experto, lo cual, en una Provincia de las características ya mencionadas en el punto II, donde además ciertas especialidades ofrecen un escaso número de matriculados, conspira contra la eficacia de la administración de aquélla, y el derecho de los ciudadanos.- De hecho –es manifiesto- la mayor parte de los profesionales inscriptos en la lista de Peritos de este Cuerpo son, en la diversidad de profesiones, dependientes del Estado Provincial, pese a lo cual –Tribunal y particulares- han confiado en la independencia del juicio profesional o experto, confianza que nunca ha sido defraudada.- Tampoco jamás el Estado ha planteado en tales supuestos recusación ninguna.----------

------ VI.- Que –se insiste- la Provincia no cuenta con norma regulatoria específica, ya que el Dto.Ley N° 2200 modificado por Ley

N° 4335, ninguna contiene, y el art. 2 es inaplicable en tanto refiere a *"los profesionales que actuaran para su cliente"*, que no es el caso.- Distinto ocurre en el ámbito nacional, en el que rige la Ley N° 11672 cuyo art. 13 dispone "...los peritos y profesionales de cualquier categoría, que desempeñen empleos a sueldo de la Nación, no podrán reclamar honorarios en los asuntos en que intervengan por nombramiento de oficio en los que el fisco sea parte y siempre que las costas no sean a cargo de la parte contraria...", no obstante, si a pesar de ser empleado a sueldo de la Nación la designación del perito no fue de oficio ni la pericia se refiere a trabajos inherentes a su cargo, puede pretender se le regulen honorarios". Interpretando esta regla se resolvió "...la Nación debe pagar los honorarios regulados al perito contador por su tarea -pues no es aplicable el art. 13 de la ley 11672 ...-si la labor ///pericial ha estado absolutamente desvinculada del empleo a sueldo de la Nación, la Dirección General Impositiva, repartición donde el mismo presta servicios- no tomó conocimiento de la existencia del peritaje y por tanto no se requirieron ni dieron instrucciones, no otorgó facilidades especiales, ni se afectó el normal desempeño de la función pública, no dio parte en el juicio y para su cometido no se exigía versación especial en materia impositiva, todo lo cual evidencia su total falta de correlación" (CSJN,28/5/1975, LL 1975-C,128).- La Sala I de la Cámara Nacional Civil y Comercial Federal in re "Palazzo, José c/Estado Nacional"...el 11.9.97 sostuvo "recordando un precedente de la Corte Suprema (Fallos: 306:1283) que...los agentes públicos no son acreedores por honorarios a cargo del Estado Nacional por los servicios que prestan en el ejercicio de su

cargo, teniendo por única remuneración la retribución que las normas les asignen. La situación planteada en tales casos -suponían trabajos profesionales inherentes al cargo- es distinta de la que se presenta en el sub-exámine. En consecuencia, la solución no puede ser equivalente, pues *la función que en este expediente cumplió el perito no fue encomendada por la tarea que él realiza en la oficina de reconocimientos médicos -ni siquiera fue propuesto o designado con motivo de ello-, de modo que se ha tratado de un ejercicio profesional ajeno a aquel que se pretende erigir en obstáculo para la percepción de su crédito"*(en elDial-AF995). En reiterados pronunciamientos, la Corte Suprema sostuvo que *"el impedimento legal…*(de la norma nacional comentada) *…es aplicable únicamente por trabajos realizados en ejercicio del cargo que desempeñan"* (Fallos: 249:140; 269:125).----------

///--- Se ve entonces que la hermenéutica dada a la norma, los ha sido con criterio amplio en pro del derecho a honorarios.----------

------ VII.- Que en lo relativo a la aplicación de la Leyes N° 1811 y Nacional N° 20.488, no compete a este Tribunal el juzgamiento de las conductas supuestamente involucradas.-A todo evento la interpretación de esta preceptiva, en tanto resulte sometida a conocimiento en el proceso, mueve a discernir en cada caso la "independencia" según los parámetros inducidos por la jurisprudencia de la Corte enunciada, ***siempre que haya mediado excusación o***

recusación en la etapa procesal oportuna.----------

------ Que de ningún modo, y en ningún caso es aceptable el planteo una vez cumplido el trabajo profesional, ***consentido el fallo regulatorio***, generado el derecho a retribución, y menos aún por la parte que en razón de la "dependencia" fue beneficiaria de la presunción de parcialidad fuente del supuesto impedimento, en la medida en que la conducta –amén de inoportuna- aparece, ante la ausencia de precepto expreso limitativo y frente al derecho otorgado por la Ley Arancelaria, contraria a la buena fe procesal que la judicatura tiene el deber de prevenir de conformidad con el art. 34 inc. 5 ap. d) CPCC.----------

------ VIII.- Que en mérito de lo expuesto, corresponde rechazar el planteo de la accionada, sin costas, mencionando a su vez, en reiteración de la providencia de fs. 607 y a mayor abundamiento, que en autos, el condenado en costas es N. R. , sin que a la fecha pueda atisbarse que el ejecutante pretenderá perseguir su acreencia contra la accionada.----------

///--- IX.- Que atento lo resuelto, y en relación a la planilla de liquidación practicada por el ejecutante, que no ha merecido objeciones de cálculo, corresponde su aprobación, quedando establecido el monto del proceso, base única para la determinación los honorarios profesionales en autos, en la suma de PESOS

NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES con SESENTA Y SIETE CENTAVOS ($ 988.833,67).- En tanto, los emolumentos profesionales del ejecutante deben fijarse en PESOS CATORCE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS con CINCUENTA CENTAVOS ($14.832,50), importe que surge de aplicar el 1,5% al monto referido.----------

------ Por ello la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería el Superior Tribunal de Justicia.-

---------- **R E S U E L V E :** ----------

------ 1°) **RECHAZAR** el planteo deducido por la Provincia del Chubut a fs. 606 y vta. de autos, en virtud de lo expuesto en los Considerandos de la presente.- Sin costas.----------

------ 2°) **DETERMINAR** el monto del proceso en estos autos, en la suma de PESOS NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES con SESENTA Y SIETE CENTAVOS ($ 988.833,67).----------

///

///--- 3°) **FIJAR** los honorarios profesionales del Perito Contador G. J. D. L. en la suma de PESOS CATORCE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS con CINCUENTA CENTAVOS ($14.832,50).----------

------ 4°) **REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

Fdo. Dres. José Luis Pasutti, Fernando S.L. Royer y Daniel Luis Caneo.

Recibida y Registrada en Secretaría el 02/07/08 Bajo el N° 30/SCA/08