

Expte. N° 13-04008377-9 “Service A.M.U S.A. c/ Municipalidad de Guaymallén p/ Acción Procesal Administrativa”

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- La actora, Services A.M.U. S.A. acciona contra la Municipalidad de Guaymallén, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución N° 182/2016 del Honorable Concejo Deliberante y de los Decretos N° 953-16, 1951-15 y 1905-15 como antecedentes de la misma, en cuanto rechaza en lo sustancial el Recurso Jerárquico interpuesto, y reconozca los derechos vulnerados desconocidos e incumplidos y ordene a la Municipalidad al pago de \$ 31.094.344, más intereses.

Refiere como antecedentes del reclamo, que por Decreto N° 045/15 de fecha 13 de enero de 2015, se adjudicó a Services A.M.U. , la contratación del servicio de limpieza de calles, banquetas y cordones, a través de una concesión que se extendía por 12 meses, desde el 15 de enero de 2015 al 15 de enero de 2016, conforme antecedentes de las actuaciones N° 14907-SO-2014-60204, a cuyo fin se suscribió el contrato de obra pública cuya copia consta a fs. 133 de las actuaciones administrativas.

Explica que la relación entre Guaymallén y la firma ya se había iniciado en 2014, oportunidad en que se le adjudicó la concesión parcial para ese año, por los mismos servicios. Sin embargo el empalme generó un primer inconveniente, ya que no se liquidó y pagó el mes de enero de 2015, ya que internamente el Municipio no resolvía a que contrato imputar el pago de la prestación, no obstante los servicios fueron prestados con total normalidad.

Indica que la relación se desarrolló normalmente hasta el mes de abril de 2015, ya que a partir de mayo, la Municipalidad dejó de pagar, sin ninguna explicación, lo que generó una serie de planteos y reclamos, sin respuesta alguna, teniendo afectados 120 empleados para la prestación del servicio.

Considera que hubo un manejo muy desprolijo

por parte del municipio, dado que para fecha 31 de julio de 2015 le informan que el secretario de Obras y Servicios Públicos había decidido suspender el servicio, invocando razones presupuestarias. Por tal motivo el 7 de agosto de 2015 mediante acta notarial emplazó al Municipio a pagar lo adeudado, caso contrario procedería a la suspensión del servicio, por imposibilidad de continuar con la operación, requerimiento que nunca fue contestado.

Manifiesta que el 9 de septiembre de 2015 fue notificada del Decreto 1905/15 que resuelve tener por autorizada la rescisión del contrato fundado en razones de fuerza mayor previsto por la Ley 4416, con efectos retroactivo al 31 de julio de 2015. El 15 de septiembre recibe una nueva notificación, del Decreto 1951/15 de fecha 9 de septiembre que deja sin efecto el anterior, reitera la rescisión del contrato, pero esta vez con efectos retroactivos a partir del 15 de septiembre y con fundamentos distintos a los anteriores.

Menciona que contra ambas decisiones interpone Recurso de Revocatoria que se rechaza en forma parcial, por Decreto 953/16, toda vez que se reconoce parte del reclamo económico esgrimido. Contra dicha decisión interpone recurso ante el HCD, el que es resuelto a través de la Resolución N° 182/2016 y que ha dado lugar a la presente acción.

En lo jurídico, entiende que el acto impugnado vulnera derechos subjetivos, al haber sido dictado violando el principio de igualdad ante las cargas públicas y el derecho de propiedad, máxime cuando se funda en hechos inexistentes (fuerza mayor) y argumentos ilegítimos, causando graves daños y perjuicios, que son consecuencia directa de una conducta administrativa contradictoria, viciada de arbitrariedad y mala fe.

Señala que lo ocurrido en verdad es que ha habido una desastrosa administración por parte de los responsables políticos que llevaron al Municipio al borde de la cesación de pagos, pero esa circunstancia no habilita a invocar la imprevisión.

Advierte que luego se dispone una nueva causal de rescisión por Decreto N° 1951/15 y se objeta que existen escombros en los cauces, como si tal tarea fuera responsabilidad de Services Amu S.A., y en ninguna de las dos decisiones se dispone el pago de los trabajos realizados y del daño respectivo.

Invoca arbitrariedad y violación al principio de estabilidad del acto administrativo y sostiene que siendo la rescisión ilegítima,

corresponde abonar los trabajos efectivamente realizados y sus intereses, como los daños y perjuicios generados, entre los que se incluye el lucro cesante, daño emergente y pérdida de chance.

Refiere que a pesar del reconocimiento por Decreto N° 953/16, la Municipalidad no ofrece el pago, ni mucho menos los intereses de las facturas detalladas, siendo su reclamo económico de \$ 31.094.344, correspondiendo \$10.119.816 a deuda nominal por facturas impagas, \$ 3.814.528 intereses facturas; \$ 6.000.000 daño emergente, \$ 5.000.000 Pérdida de chances y \$ 6.160.000 Lucro cesante

II- La Municipalidad de Guaymallén accionada, en su responde de fs. 764/785 y vta. defiende la legitimidad de los Decretos dictados y plantea la falta de legitimación sustancial activa respecto de las facturas n° 002 del 01/07/15, n° 006 del 03/08/15, n°008 del 07/08/15, n° 012 del 03/09/15 y n°14 del 16/09/15, dado que la actora pretende cobrar un crédito que cedió a Santander S.A. conforme notificación notarial de fecha 27/05/16 agregada a fs. 482/483 y por tanto perdió la titularidad.

Interpreta que no es válida la revocación parcial notificada a fs. 639/640, la cual no da certeza respecto a la titularidad del crédito al no determinar qué parte de la cesión se revocó.

Arguye la improcedencia del reclamo de la factura N° 192, de fecha 02/02/15 por el monto de \$ 1.253.000,00, dado que no se encuentra agregada al expediente, ni conformada y el contrato fue celebrado el día 15/01/15, es decir con posterioridad a la supuesta prestación. Además no fue motivo de reclamo en sede administrativa.

Asimismo, rechaza por improcedente los intereses por pago fuera de término de la factura n° 213, por falta de reserva, siendo el pago cancelatorio (art. 880 del C.C. y C.N.) y por resultar una cuestión novedosa, así como el reclamo por daños y perjuicios en concepto de daño emergente y pérdida de chance, dado que en sede administrativa solicitó daños por los rubros de indemnizaciones laborales y costo financiero.

III- Fiscalía de Estado interviene a fs. 790/802 y vta. y solicita el rechazo de la demanda.

Entiende que resulta legítima la actividad y los

actos administrativos del Municipio que dispusieron la rescisión del contrato, conforme las cláusulas del Pliego de Condiciones Generales, que prevén expresamente tal facultad y que la actora no pudo desconocer.

Señala, que en caso de entender que corresponde una indemnización, no obstante lo dispuesto por el art. 29, impugna los rubros y rechaza el monto reclamado, correspondiendo únicamente el pago de los trabajos efectivamente realizados y debidamente facturados al momento de la rescisión que están detallados en el informe de la Contadora General del Municipio de fs. 590, cuyo reconocimiento está contenido en los considerandos de los Decretos impugnados.

IV- Analizadas las actuaciones, los argumentos esgrimidos por las partes en litigio, los elementos de juicio incorporados a la causa y teniendo en cuenta el control de legitimidad que ejerce V.E. respecto al obrar de la Administración Pública, este Ministerio realiza las siguientes consideraciones:

1) La accionada objeta la legitimación activa de Services Amu S.A. respecto al pago de las facturas que fueron objeto de la cesión de derechos y acciones a favor de Santander S.A., basada en que la revocación parcial no resulta válida por cuanto no acompaña título, lo cual, entiende no da certeza respecto a la titularidad del crédito.

Tal fundamentación a criterio de este Ministerio Público, no resulta atendible, a tenor de las constancias de fs. 575/576, 683 de autos y 639/640 del AEV 97015, de las que surge que tanto la cesión como la revocación de la misma, se efectuaron mediante actas notariales de notificación al deudor cedido, de conformidad con las disposiciones del art. 1614 y 1620 del Código Civil y Comercial de la Nación, no siendo necesario acompañar el instrumento, correspondiendo por tanto su rechazo, dado que el actor se encuentra legitimado para accionar, en atención a la revocación parcial efectuada de la cesión, la cual se considera válida.

Con relación a la factura número 002 de fecha 01/07/2015 correspondiente a un saldo de \$ 1.350.000, se observa que la actora reclama \$1.066.816, suma que surge de restar el importe de \$ 283.184 a favor de Santander S.A. al total de \$1.350.000, conforme la mención efectuada a fs. 683

último párrafo por el apoderado de Services Amu S.A. como excepción de la revocación parcial, habiéndose ratificado esta presentación por Acta de Notificación de fs. 639/640 del AEV.

2) Se comparte la posición de Fiscalía de Estado en cuanto a que el Municipio tenía facultades expresas de rescindir el contrato conforme al art. 29 del Pliego de Bases y Condiciones Generales que en copia luce a fs. 97/ 101, el cual determina que el Municipio se reserva el derecho de rescindir cualquier contratación que emanen del presente Pliego, comunicándolo con 30 días corridos de anticipación, sin que este hecho genere derecho a reclamar indemnización por tal decisión.

Por su parte el art. 30 del mencionado Pliego, establece que el sólo hecho de cotizar precio y firmar la cotización y pliego de condiciones, lleva implícita la conformidad a las cláusulas precedentes de este pliego, con la declaración expresa que las conoce y acepta en todas sus partes.

A mayor abundamiento, se señala que tal medida, aunque no esté prevista expresamente, encuentra su apoyo en las prerrogativas de la Administración de la que se encuentra investida en virtud de la naturaleza de los contratos celebrados con ella, y en las cláusulas exorbitantes implícitas en todo contrato administrativo (v. Alejandro Pérez Hualde Manual de Derecho Administrativo en Colaboración, Cap. XIV Ejecución de los Contratos de la Administración págs. págs. 328 y 339).

En igual sentido V.E. tiene dicho que las facultades de la Administración Pública durante la ejecución contractual, se fundamentan en las amplias prerrogativas de poder público que aquélla ostenta de acuerdo a las facultades exorbitantes inherentes al Derecho Público Administrativo (conf. causa N° 108.825, “Galeno A.R.T. S.A. c/Municipalidad de Guaymallén S/A.P.A.”, sent. 17/12/2014).

3) Conforme lo anterior, se considera que sólo procede el pago de los trabajos efectivamente realizados y debidamente facturados al momento de la rescisión que están detallados en el informe de la Contadora General del Municipio de fs. 590 del AEV y cuyo reconocimiento está contenido en los considerandos de los Decretos impugnados, a los que deberá adicio-

narse los intereses legales.

4) Los demás rubros pretendidos resultan improcedentes (daño emergente, pérdida de chance y lucro cesante), por cuanto no corresponde su indemnización conforme el art. 29 del Pliego de Condiciones Generales.

Además puntualmente respecto al daño emergente y la pérdida de chance, se agrega que no existe congruencia con lo reclamado en sede administrativa, por lo que su petición en esta instancia, no puede ser traída a decisión ni pretenderse condena alguna a su respecto, conforme las prescripciones del art. 7 y art. 11 de la Ley N° 3918.

En efecto, conforme se consignara en el auto de fs. 735 y vta., la acción interpuesta se admitió en cuanto fue motivo de cuestionamiento en sede administrativa y respecto de los actos susceptibles del control de legitimidad, lo que implica que sólo aquello objeto de concreta decisión en el acto administrativo objeto de impugnación, puede ser materia de decisión en esta instancia, que en la especie es la nulidad del acto de rescisión del contrato suscripto con la accionante y el pago de facturas impagas más los intereses, así como los perjuicios patrimoniales reclamados en concepto de indemnizaciones laborales, costo financiero y lucro cesante (cfr. fs. 367/372 de autos).

Ahora bien en caso que V.E. entendiera que los mismos integran la pretensión, la falta de acreditación en debida forma torna improcedente el resarcimiento de tales rubros.

Las mismas observaciones pueden efectuarse respecto al reclamo de lucro cesante, el cual se debe acreditar en forma fehaciente, precisa, objetiva y concreta, cuestión que no se da en el caso de autos, siendo el monto estipulado arbitrario, al cual además no se le han descontado los gastos en que se incurren.

V. Por las consideraciones vertidas, este Ministerio Público entiende que la demanda prospera parcialmente por los trabajos efectivamente prestados y debidamente facturados al momento de la rescisión,

más los intereses legales y se rechaza respecto a los demás rubros peticionados.

Despacho, 29 de octubre de 2020.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE  
Fiscal Adjunto Civil  
Procuración General