

Expte. N° 13-04884551-1 “Corporación del Sur S.A.- Aquapark S.A.- UTE c/ Instituto Provincial de la Vivienda p/ Acción Procesal Administrativa”

Sala Segunda

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- La actora invocando la denegatoria tácita, interpone acción procesal administrativa contra el Instituto Provincial de la Vivienda solicitando a V.E., reconozca el reclamo por la suma de \$ 65.658,74, en concepto de intereses por mora en el pago de los certificados efectuados por la Comitente conforme el detalle en la planilla que acompaña como Anexo I, importe al que deberán adicionarse los intereses devengados a partir de los 30 días de la cancelación de cada certificado, más la suma correspondiente al Impuesto al Valor Agregado.

Explica que en fecha 21 de agosto de 2012 se suscribió contrato de obra pública entre la UTE y el IPV, en el marco de la adjudicación de la licitación pública para la ejecución de la Obra denominada “Barrio Los Cipreses -IV Etapa” en el marco del programa de Reversión Programa Federal Plurianual de Construcción de Viviendas- Fideicomiso Financiero.

Indica que con motivo del contrato ejecutó en tiempo y forma la obra encomendada en un todo de acuerdo con el Pliego de Condiciones y demás documentación relacionada con la Licitación y el Contrato.

Refiere que desde el inicio de la Obra se observaron retrasos en relación al pago de los certificados de obra a pesar de que los trabajos se fueron llevando en tiempo y forma y cuando se completaba el pago en forma íntegra no se contemplaron los intereses, siendo la mora por causas exclusivamente imputables a la comitente.

Señala que a lo largo de la obra en ningún momento se cumplió con la cancelación de los certificados dentro de los 60 días estipulados como tampoco se abonaron los intereses devengados dentro de los 30 días establecidos en la normativa, debiendo soportar grandes perjuicios

por la grave situación de mora de la Administración.

Manifiesta que en fecha 07 de abril de 2016 formalizó reclamo administrativo tendiente a obtener el reconocimiento y efectivo pago de los intereses por mora en el pago de los certificados detallados en el Anexo I y hasta la fecha de la demanda la comitente no ha expresado palabra alguna.

Invoca el derecho subjetivo de intangibilidad de la remuneración cuya base normativa está dada por los arts. 16 y 17 de la C.N.; derecho al cobro de la contraprestación y sostiene que la omisión vulnera la garantía del debido proceso y el plazo razonable.

II- En su responde de fs. 121/127 el Instituto Provincial de la Vivienda, destaca que la empresa actora no ha agotado la vía administrativa, por cuanto el reclamo fue presentado sin firma en el IPV y luego, pese a existir un pedido expreso para que el actor acreditara personería, éste no lo hizo, limitándose a pedir pronto despacho e incumpliendo con el previo establecido.

Indica que esa falta de acreditación no fue consentida por el IPV en la instancia administrativa quien no dio tratamiento a los sucesivos pedidos de pronto despacho que se fueron incorporando a la nota inicial, por entender que el proceso no podía avanzar, sino se cumplía con lo requerido a fs. 20 vta., quedando paralizado el mismo por una omisión imputable a la parte actora.

Destaca que el 19 de agosto del año 2015 emitió la Resolución N° 1297, haciendo lugar al pago de los intereses moratorios hoy nuevamente reclamados y ordena librar orden de pago por \$ 20644,99 a favor de la actora por la obra Barrio Los Cipreses, IV Etapa, el cual se realizó en el expediente administrativo N° 6613-G-2015, recibiendo los actores el pago sin hacer reserva alguna.

Expresa que no surge de la prueba documental, que el actor haya realizado reserva de intereses al momento de conformar los certificados de obra, como tampoco reserva de nuevos intereses al tiempo de recibir el pago de los intereses moratorios ordenados por la Resolución N° 1297/15.

Refiere que los certificados por los que re-

clama son del año 2013,2014 y 2015 según surge de la nota 3085 de fecha 7 de abril de 2016 y no consta que se haya realizado reserva de intereses al momento de recibir el pago; es decir el IPV abonó la obra, los reajustes correspondientes a mayores costos y reconoció intereses moratorios cuyos pagos fueron conformados sin reserva por las empresas actoras.

Interpreta que no hubo excesiva onerosidad para la actora dado que se aplicó el procedimiento de redeterminación de precios (Resolución N° 503/02) e impugna el monto reclamado.

IV- A fs. 131/133 y vta. se hace parte Fiscalía de Estado quien manifiesta que limitará su accionar al control de legalidad que por ley le corresponde, estando a las resultados de las pruebas que se rindan y lo que al respecto decida el Tribunal.

Destaca que por el principio de legalidad la administración debe actuar con pleno sometimiento a la ley y al derecho y en ese marco, indica que en el hipotético caso que V.E. hiciera lugar al reclamo de intereses moratorios en orden a la normativa aplicable al caso, arts. 64 y 65 de la Ley N° 4416 y art. 1 del Decreto Acuerdo N° 603/90, deberá tenerse presente que se deben liquidar intereses desde la fecha de vencimiento hasta el efectivo pago, siempre que el reclamo se haya interpuesto dentro de los 15 días siguientes al pago; en el caso de que el reclamo se efectúe con posterioridad a dicho plazo la liquidación tendrá vigencia desde la fecha del reclamo (que en la especie, atento a la falta de firma del escrito inicial, podría estar perfeccionado por el pronto despacho de fecha 28/11/17, siendo esta la fecha que eventualmente debería tenerse en cuenta para el cálculo de los intereses) y hasta la fecha en que se realice la liquidación.

V- Conforme las constancias de autos y en atención al planteo de improcedencia formal de la acción efectuado por la demandada al contestar la demanda, cabe señalar que la cuestión es irrevisable en esta oportunidad en que V.E. debe expedirse sobre las cuestiones sustanciales controvertidas en la causa, ya que aquéllas cuestiones formales referidas a la falta de agotamiento de la instancia administrativa o falta de definitividad del acto administrativo cuestionado, deben canalizarse dentro de los primeros ocho días del plazo para contestar la demanda, por vía de las excepciones previstas

en el art. 47 del C.P.A., siendo la cuestión irrevisable luego de tal oportunidad conforme lo establecido en los artículos 40 y 47 inciso D de la Ley N° 3918 (cfr. L.S. 243-15 y 204; 253-105; 263-223; 264-67; 280-99; 305-126, 388-118; 399-61; 447-186 y 465-64, entre otros).

VI- En cuanto al fondo de la cuestión planteada, esta Procuración General entiende que la parte actora ha probado los hechos constitutivos que fundan su pretensión (la mora en el pago de los certificados de obra), en tanto que el Instituto Provincial de la Vivienda, alega la existencia de un hecho extintivo de la obligación (falta de reserva de los intereses al momento de conformar los certificados), cuya prueba le incumbía y no ha sido acreditado en autos (Arg. Art. 175 del C.P.C.C.T. aplicable por remisión del art. 76 de la Ley N° 3918).

De allí que a criterio de este Ministerio Público corresponde hacer lugar a la demanda interpuesta por la actora.

VII- En cuanto a los intereses V.E. ya se ha expedido respecto a la aplicación del Decreto 603/90 en el expediente N° 88.545, carat. “*Laugero Construcciones S.A. c/ Provincia de Mza. s/ A.P.A*”, en el cual se sostuvo que el mencionado decreto se encuentra ligado a la ley de Obra Pública N° 4416, por lo que su aplicación es de orden público y a la Autoridad Administrativa no le es dable apartarse de sus disposiciones y si lo hace, dada la naturaleza mencionada, el acto administrativo es inexistente (Arg. art. 8 de la Ley N° 4416); criterio que fue seguido por V.E. (L.S. 388-075).

En punto al inicio del cómputo deberá tenerse en cuenta las observaciones formuladas por Fiscalía de Estado a fs. 175/176 de autos.

En mérito a ello, este Ministerio considera que procede que V.E. haga lugar a la demanda interpuesta por la actora conforme lo antes expuesto.

Despacho, 01 de septiembre de 2021.-



Dr. HECTOR FRAGAPANE
Fiscal Adjunto Civil
Procuración General

