

Expte. N° 13-05074978-3 “Hugo Del Carmen Ojeda S.A. c/ Gobierno de la Provincia de Mendoza s/ A.P.A.”

Sala Primera

EXCMA. SUPREMA CORTE:

I- Hugo Del Carmen Ojeda S.A. interpone acción procesal administrativa contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza solicitando a V.E., deje sin efecto el Decreto N° 2828/2019 suscripto por el Gobernador de la Provincia el día 9 de diciembre de 2019 y el Ministro de Economía, Infraestructura y Energía; la Resolución N° 62/2019 dictada en fecha 24 de abril de 2019 por el Sr. Subsecretario de Infraestructura y ordene a la demandada abonar los intereses que le son debidos como consecuencia del pago tardío de múltiples certificados de obra que fueron emitidos a favor del Hugo del Carmen Ojeda S.A. y que motivaron el reclamo administrativo que la Provincia injustamente rechazó mediante las resoluciones cuya revocación se pide y que han originado un gravamen al derecho de propiedad y una situación de enriquecimiento sin causa de la administración.

Explica que como contratista de la obra pública “Sistema de provisión de agua potable –Barrio Champagnat-Ciudad adjudicada por Decreto N° 906/15 y ante el pago groseramente fuera de término de varios certificados y modificación de precio que habían sido expedidos por la Provincia a favor de HCO S.A., el día 8 de febrero interpuso reclamo formal por el cobro de intereses moratorios en los términos del art. 64 de la Ley N° 4416 por el monto total de \$ 550.518,38, mediante expediente administrativo EX2019-00643783-GDEMZA-MESA#MEIYE.

Refiere que posteriormente se agregaron al expediente las escrituras públicas N° 28, 49, 63 y 35 por las que se había protocolizado “cesiones” de facturas realizadas por HCO S.A. a entidades financieras, que tuvieron por objeto importes específicos facturados sobre los certificados de obra que más adelante serían abonados tardíamente por la demandada.

Indica que en fecha 24 de abril de 2019 se

rechazó el reclamo interpuesto ya que erróneamente se consideró que HCO no se encontraba habilitada para solicitar los intereses porque había perdido su derecho, derivado de la propia cesión.

Explica que contra la Resolución 62/19 interpuso recurso jerárquico ante el Sr. Gobernador de la Provincia, el cual fue rechazado por Decreto 2828/19 y con ello agotó la instancia administrativa.

Manifiesta que la Administración no desconoce su deuda y haber pagado tardíamente los certificados de obra emitidos en el marco del contrato de obra suscripto, tampoco ha discutido la liquidación practicada sino únicamente rechazó el pago aduciendo que la empresa contratista no estaría legitimada para cobrarlos.

Alega que HCO no cedió los certificados de obra y todos los derechos que se derivan de ellos sino que solamente cedió, sujeto a condición, diferentes importes facturados en concreto, los que fueron individualizados en cada escritura y sobre los que se aplicó una tasa de descuento, es decir un interés que cada cesionaria le cobró a H.C.O. por adelantarle el dinero facturado a la Provincia hasta la fecha de vencimiento.

Aclara entonces que no se trata de una cesión de derechos y acciones lisa y llana sino que solicitó a terceros que le anticiparan sumas de dinero y como forma de pago se previó la cesión de importes concretos para el que tercero (“cesionario”) cobrara directamente del deudor o para el caso que el deudor no honrara su deuda –como ocurrió- el pago obligatorio y directo de las sumas anticipadas por el tercero o el pago de un gravoso interés a su cargo hasta tanto la deudora morosa (la Provincia) finalmente pagara.

Destaca que los intereses que pudieran devengar los certificados de obra, no formaron parte de las operatorias de “cesión” sino que solamente lo hizo el importe de la factura cedida.

Refiere que estas operatorias se instrumentaron mediante escrituras públicas a las que se las mal llamó “cesiones de derechos”, pero en realidad se trata de contratos innominados con características particulares.

Resalta que las propias financieras no presentaron ningún reclamo contra la Provincia, ya que siempre estuvo claro para todas las partes involucradas que la legitimada para cobrar los intereses

ante la Administración era y es HCO S.A..

Analiza el texto de cada una de las cesiones en las cuales se establece que se transfieren los créditos y acciones que pudieren corresponderle sobre la factura cedida y no sobre el certificado de obra (escritura 49 y 28, cláusula segunda, cuarta y séptima).

Concluye que la Provincia pagó tarde y debe intereses por su mora y el acreedor de esos intereses es exclusivamente la contratista a favor de la cual se emitieron los certificados de obra pública.

A fs. 47 la actora amplía el objeto de la demanda y solicita se adicionen los intereses correspondientes a computarse desde la notificación de la demanda y hasta el efectivo pago de la suma de \$ 550.518,38, conforme lo autoriza el art. 770 inc. b) y concordantes del CCyCN.

II- En su responde de fs. 59/64 la Provincia de Mendoza plantea la falta de legitimación sustancial activa de la firma Hugo Del Carmen Ojeda S.A..

Expresa que de los antecedentes surge que la demandante no es titular de derechos para reclamar a la provincia el pago de los intereses moratorios devengados por el atraso en el pago de los certificados por ella cedidos; la propiedad y posesión del crédito pertenecen a la Cooperativa de Vivienda, Crédito y Consumo Concepción Limitada, a Finale Pia S.A.A. y a Factoring S.A., quienes en carácter de terceros cesionarios son los que se encuentran dotados de capacidad para reclamar el pago de la obligación principal y todos sus accesorios al deudor cedido.

Sostiene que no hay razón jurídica valedera para revocar las normas impugnadas las que resultan adecuadas al ordenamiento jurídico vigente y de ningún modo afectan el derecho de propiedad y menos aún generan un enriquecimiento sin causa de la administración, porque la propia actora en un ejercicio libre y voluntario del derecho de propiedad cedió sus créditos poniendo en cabeza de otro sujeto la facultad de exigir el cumplimiento de la obligación principal y el pago de los intereses moratorios y solo una retrocesión del tercero cesionario al cedente haría volver las cosas a su primer estado.

IV- A fs. 70/72 y vta. se hace parte Fiscalía de Estado quien manifiesta que limitará su accionar al control de legalidad que

por ley le corresponde, y que adhiere al Gobierno de la Provincia de Mendoza, solicitando el rechazo de la demanda.

V- En cuanto al fondo de la cuestión se destaca que no resulta un hecho controvertido que la Provincia de Mendoza pagó en forma tardía los certificados de obra emitidos en el marco del contrato de obra suscripto con la firma contratista Hugo Del Carmen Ojeda S.A. y ese pago tardío ha devengado intereses de pleno derecho como accesorios del capital.

Lo que se discute en autos es a quien corresponde realizar el pago de los accesorios del capital.

La Provincia de Mendoza sostiene que al haber cedido la contratista los derechos y acciones emergentes de los certificados de obra y/o facturas a la Cooperativa de Vivienda y Consumo (Escrituras N° 28 de fecha 27/07/16 y 49 de fecha 9/09/16, obrantes a fs. 14/19 y vta. de autos) y a entidades financieras, Finale S.A. (Escritura N° 63 de fecha 14/11/16 a fs. 21/24 y vta. de autos) y Factoring S.A (Escritura N° 35 21/12/16 de fs. 26 a 29 de autos), no está legitimada para reclamar el pago de los intereses porque ha perdido ese derecho en virtud de la cesión.

La firma contratista por su parte afirma que no se trata de una cesión de derechos y acciones lisa y llana, en la cual sería correcta afirmar que los intereses como accesorios se ceden juntamente con la obligación principal, sino de un contrato innominado con características propias, mediante el cual los terceros anticipaban sumas de dinero y como forma de pago se previó la cesión de importes concretos para que el tercero (“cesionario”) cobrara directamente del deudor o para el caso que el deudor no honrara su deuda –como ocurrió- el pago obligatorio y directo de la firma HDO de las sumas anticipadas por el tercero o el pago de un gravoso interés a su cargo hasta tanto la deudora morosa (la Provincia) finalmente pagara, y los intereses a cargo de la Provincia que se pudieran devengar no formaron parte de la operatoria sino solamente el importe de las facturas cedidas.

Así las cosas, en virtud del principio de verdad material (cfr. art 1, II b) Ley 9003), más allá de que se trate de una cesión de derechos, créditos y acciones lisa o llana o de un contrato innominado de adelanto de fondos, lo cierto es que la Provincia de Mendoza

(deudor cedido) se ha comportado como si la cesión no existiese y realizó los pagos del capital (obligación principal) en forma tardía al contratista por lo que no parece razonable, a la luz del principio de buena administración (cfr. art 1, II f) Ley 9003 y por aplicación de la doctrina de los actos propios, que la Administración le niegue legitimación al accionante para reclamar los intereses, siendo que le pagó el capital (cfr. constancias del expediente N° 2019-00643783) y que los accesorios deben seguir la suerte del principal.

De allí que habiendo probado la parte actora los hechos constitutivos que fundan su pretensión (la mora en el pago de los certificados de obra), sin que la Provincia de Mendoza haya alegado la existencia de un hecho extintivo de la obligación, corresponde a criterio de este Ministerio Público Fiscal hacer lugar a la demanda interpuesta por la actora, conforme lo antes expuesto.

Despacho, 7 de septiembre de 2022.