

Responsabilidad Del Estado Responsabilidad Por Omision Certificados De Deuda Entrega Prueba Inversion De La Ca Rga De La Prueba

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

En la ciudad de General San Martín, a los 24 días del mes de noviembre de 2016, se reúnen en acuerdo ordinario los jueces de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Martín para dictar sentencia en la causa N° 5444 caratulada "TECNO-GEO S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE GENERAL RODRIGUEZ S/ PRETENSION INDEMNIZATORIA?". ANTECEDENTES I.-A fs. 372/379 el Sr. Juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial Mercedes, hizo lugar a la pretensión indemnizatoria promovida por TECNO-GEO S.A. contra el Municipio de General Rodríguez condenando a esta última al pago de la suma de pesos ciento setenta y un mil quinientos cuarenta y ocho con dos centavos (\$ 171.548.02). Luego, señaló que la suma resultante debía abonarse dentro de los sesenta días, desde que quedara firme la liquidación a practicarse. Por último, impuso las costas a la Comuna vencida y difirió la regulación de los honorarios para el momento procesal oportuno. II. El día 01/08/16 la Municipalidad de General Rodríguez articuló recurso de apelación -de manera electrónica- contra la sentencia de grado. III. El día 01/08/16 la parte actora planteó recurso de apelación con expresión de fundamentos. IV. A fs. 391 las actuaciones fueron remitidas a esta alzada, las que recibidas, a fs. 392 se llamaron los Autos para Resolver. V. A fs. 392 este Tribunal declaró concedidos -con efectos suspensivos- los recursos de apelación interpuestos por ambas partes. Posteriormente, se llamó autos para sentencia. Efectuado el sorteo pertinente, que arrojó el siguiente orden Saulquin -Bezzi-Echarri, el Tribunal estableció la siguiente cuestión: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACIÓN A la cuestión planteada, el Sr. Juez Jorge Augusto Saulquin dijo: 1º) Para resolver en el modo apuntado en los antecedentes, el Sr. Juez a quo reseñó los elementos procesales del caso, y expresó las consideraciones que paso a relatar. En primer lugar, señaló que la actora peticiona los daños y perjuicios derivados por la omisión en la que incurrió la demandada al no devolver los certificados de deuda debidamente firmados, conforme estipula la Ordenanza Municipal de Obras Públicas (Ord.n°141/73). Dijo que, según lo alegado por la actora, el incumplimiento derivó en la imposibilidad de percibir los importes de las obras, pues al no contar con los certificados de deuda no pudo cobrar a los vecinos frentistas. Y que la responsabilidad de la demandada estaba configurada -no solo por la negativa ilegítima de entregar los certificados- sino también por negarse finalmente a reconocer -luego de todo el derrotero administrativo- los perjuicios sufridos como consecuencia de dicha omisión. En segundo lugar, señaló que la comuna accionada argumentó -como cuestión central- que no había quedado demostrado la causa de la imposibilidad de la existencia de los certificados de deuda? (fs.180 pto 4) con relación a las obras realizadas en el año 1991, ni tampoco le consta la falta de entrega de dichos certificados. Luego, señaló que el tipo de responsabilidad del estado aplicable al caso era la extracontractual, ello, pues la actuación que la parte actora considera causal del daño tiene relación con la actuación omisiva que le imputa a la municipalidad accionada, conforme el criterio de este Tribunal en la causa n°997/07 -01/09/2007-. Sostuvo, que la acusada omisión no tuvo origen en un contrato suscripto entre las partes, sino con obligaciones normativamente impuestas a la comuna por el especial régimen jurídico al que se encuentra sujeto la modalidad elegida para la ejecución de aquella. Posteriormente, expresó que encuadrada la litis en el marco de la responsabilidad del estado por acto omisivo, correspondía analizar el marco normativo para establecer si se encontraban configurados los presupuestos que tal responsabilidad requiere para su andamiento. Dijo, que el primer presupuesto que resultaba necesario verificar, era aquel relacionado con la configuración de la actuación omisiva por parte de la comuna accionada y luego si dicha actuación resultaba, para el municipio, una obligación impuesta por la norma jurídica aplicable. Sobre ello, dijo que tal como se adelantara el marco normativo que reguló la obra pública -ampliación de desagües cloacales- en el municipio demandado fue la Ordenanza Municipal N°141/73, cuya copia fuera acompañada por la demandada (ver fs.265). Señaló, que el art.9 inc b) del cuerpo normativo citado, permite la realización de obras de infraestructura urbana, mediante la modalidad de "contrato directo entre vecinos y empresas constructoras". Y que este tipo de contrato se relaciona a tres sujetos: a) la empresa constructora, encargada de realizar la obra; b) a los vecinos beneficiarios y obligados al pago; c) al Municipio como ente estatal del control. (cfr.arts.1, 8, 9, 13, 14, de la Ord.N°141/73). Dicho ello, el a quo expresó que correspondía verificar cuales eran las obligaciones y conductas de los sujetos, partes de la presente litis -empresa constructora y municipio- en relación con los certificados de deuda. Destacó, que de acuerdo a la normativa involucrada, el pago obligatorio de las obras está a cargo de los propietarios o poseedores a título de dueño, de los inmuebles involucrados (cfr.art.32). Refirió, que ?...en cuanto a las modalidades de pago a favor de los vecinos, la norma prevé dos opciones: al contado o a plazos (cfr.art.42), debiendo ser la deuda -en cualquiera de sus modalidades de pago previstas-

conformada por el municipio de acuerdo a lo dispuesto por la norma (art.42 y cctes).Luego cumplidas todas las etapas y una vez acaecida la recepción de la obra el contratista o entidad ejecutante puede presentar los certificados de deuda de cada propiedad afectada para su visado y aprobación por el Departamento Ejecutivo Municipal (art.45). En relación a ello, surge dentro de las obligaciones del municipio, en este tipo de contrato, la aprobación -obligación puesta en cabeza del Intendente municipal, pudiendo delegarla en funcionario de jerarquía (cfr. art.46 párrafo segundo)- de los certificados de deuda. Al respecto el art.46 dispone que la Municipalidad no podrá demorar más de veinte (20) días corridos para devolver debidamente firmados los certificados de deuda, a partir de su presentación por la empresa, estableciendo el art.42 que el no cumplimiento de los plazos dará lugar a las responsabilidades impuestas en el art.241 de la Ley Orgánica Municipal. De estas normas se desprende claramente que el cobro de la obra está articulado, prácticamente con exclusividad, sobre los certificados de deuda, emitidos por el contratista y aprobados por el municipio autorizante y controlante de las obras?. Expresó, que resultaba necesario entrar a considerar -conforme la prueba aportada en la causa- si la comuna incumplió con la obligación que la norma le imponía, es decir si se daban en el caso los presupuestos para activar la responsabilidad del Estado. Dijo, que el primer presupuesto a contemplar era aquel referido con la omisión que la actora imputa, es decir la falta de entrega injustificada de los certificados de deuda, lo que se encontraba controvertido por la accionada. En esos términos, adelantó que las constancias de la causa -cuya eficacia probatoria valoró positivamente- generaban la convicción suficiente de que la comuna accionada no entregó a la actora -conforme le era impuesto por la norma- los certificados de deuda requeridos en su oportunidad. Al analizar la prueba, dijo que la accionada no había negado la realización de las obras y que tampoco lucía controvertido la recepción provisoria de las obras y las liquidaciones originadas en las mismas, de manera tal que todo demuestra que la demandada, estaba en condiciones de proceder conforme estipula la norma, es decir, de devolver los certificados de deuda a la empresa. Luego, señaló que de las constancias del expediente administrativo acompañado por la actora (Expte N°4050-31347 Alc.1) surgía que con fecha 21/06/2005, la empresa presentó un pronto despacho, solicitando se resuelva aquello oportunamente peticionado en el expediente principal N°4050-31347. Que de dichas actuaciones surgían los antecedentes del reclamo. Dijo, que se desprendía que la petición estaba referida a certificaciones de deuda oportunamente tramitadas en los Exptes N° 4050-08282/01, 4050-09203/01 y 4050-092004/01, respecto a parcelas afectadas por las obras de extensión de redes cloacales llevada a cabo por la empresa (ver fs.103/104). Describió que en la síntesis llevada a cabo en el Dictamen de fs.104/105, elaborado por el entonces Secretario de Legal y Técnica de la comuna, surgía que la empresa gestiona en cada uno de los citados expedientes el otorgamiento de varios certificados de deuda, correspondientes a parcelas afectadas -aunque sin individualizarlas- por las obras realizadas, dejándose constancia en dicho documento de las deficiencias que adolecían dichos certificados, de su falta de entrega y de cual debió ser el camino a seguir por la administración. Añadió, que en dicho documento se dejaba asentado que el accionar del entonces Intendente Municipal y del Secretario de Obras y Servicios Públicos que ejercían funciones en dicho período, encuadra exactamente en las previsiones del artículo 241 de la LOM y sin perjuicio de ello propone tres alternativas posibles a los fines de solucionar el conflicto. Estableció, que surgía el reclamo de la empresa respecto de varios certificados de deuda, el reconocimiento de la administración de que dichos certificados no estaban entregados conforme dispone la norma y finalmente el reconocimiento de la deuda conforme el proyecto de Ordenanza de fs.138. Posteriormente, señaló que la demandada desconoció en esa instancia judicial -aunque genéricamente- la documentación acompañada por la actora y luego se pronuncia respecto de su contenido. Dijo, que dichos argumentos no habían podido derribar las probanzas de la causa, pues no se encontraban sostenidos por prueba alguna. Dijo, que sin perjuicio de que la actora había acompañado en copia simple la documentación detallada precedentemente (Expte N°4050-31347 Alc.1) tal circunstancia no obstaba la valoración positiva otorgada a las mismas, pues por una lado, se nutren con la presunción en contra de la demandada al no haber acompañado los expedientes administrativos (art.396 del CPCC) y por el otro, porque evidencian claramente que la administración no devolvió en el plazo que tenía para hacerlo, ni pasado este, los certificados de deuda, sin que surja prueba en contrario. Consideró el juez de grado, que la presunción en contra de la accionada al no acompañar los expedientes administrativos, se activa toda vez que no cumplió con la manda judicial, sin esbozar alguna justificación a su incumplimiento, teniendo por cierto aquello expresado por el actor, es decir, que la comuna no entregó los certificados de deuda a los que hace referencia la documental acompañada, lo que impidió -ante tal demora- el cobro a los frentistas. Agregó, que tal indicio negativo se encontraba sostenido con la restante prueba aportada por la actora en la causa (conf. testimoniales obrantes a fs.260/263). Concluyó, en que los elementos reseñados fluían para tener por acreditado el comportamiento omisivo que la actora le imputa al Municipio demandado, quien tenía la obligación legal de cumplir con el deber jurídico que le imponía el orden jurídico: el de devolver los certificados en forma y debidamente firmados por el titular del D.E o la persona que él delegara y en tiempo, no más de 20 días corridos de presentados (cf.art.46). Y que esa omisión resultaba nexa causal adecuado al daño y responde a una falta de servicio de la Municipalidad demandada (cfr.art.1112 del C.C). Luego, expresó que restaba despejar lo señalado por la comuna, acerca de que la empresa pretendía reclamar lo ya abonado por los

frentistas, resultando prueba de ello, los certificados de libre deuda acompañados. Sobre ello, dijo que los certificados de libre deuda habían sido reconocidos por la actora y que verificados los datos que surgían de tales certificados, en particular la parcela designada en cada uno de ellos, se desprende que se corresponden con los créditos litigiosos cedidos oportunamente por la actora a favor a terceros (ver cesión acompañada a fs.20/45). Aclaró, que en dicho documento surgían individualizados cada uno de los créditos cedidos, es decir surgen detalladas las parcelas correspondientes a cada crédito. Y que de manera tal, si la demandada pretendía introducir dicha cuestión, es decir, que la deuda oportunamente reclamada por la actora se correspondía con alguna de esas parcelas cedidas, debía acreditarlo, pues tales datos -tan específicos- solo podían surgir de los expedientes administrativos donde se tramitaron los certificados de deuda reclamados por la actora, documentación en poder de esa parte, que no fue remitida. Posteriormente, el juez de grado señaló que establecida la responsabilidad correspondía tratar los daños reclamados. Dijo, que la actora reclama por un lado, el importe de las obras dejado de percibir como consecuencia de la falta de entrega de los certificados, con más el IVA correspondiente, peticionando la suma de \$ 188.308,97. Y por otro lado, refiere que al no poder percibir los importes correspondientes a dichos certificados, la empresa -ante la necesidad de fondos que tenía- procedió a ceder otros créditos, conforme acredita con la copia de la escritura de cesión que acompaña. Refirió que la actora reclama por ello la suma de \$ 2.738.380, dado que la cesión fue llevada a cabo por un monto de \$ 70.062,50, lo que nominalmente significaba \$2.808.432,56 -conforme la liquidación acompañada-. Ante ello, señaló que correspondía hacer lugar al daño emergente peticionado, dado que dicho rubro se correspondía con los certificados de deuda que la demandada no entregó oportunamente a la actora. Dijo, que a los fines de establecer el monto correspondiente a cada uno de los certificados, la actora ofreció la prueba pericial y que la misma se realice examinando los expedientes. Ante el incumplimiento de la Comuna la pericia se practicó con la documentación y datos denunciados por la actora. Expresó que el experto, analizando la documentación acompañada, concluye que en los cálculos efectuados por la actora se detectaron errores en la fórmula aplicada, de manera tal que la suma correcta, correspondiente a los montos con intereses a la fecha febrero/05 de los certificados de deuda no cedidos y no entregados, asciende a la suma de \$ 141.775,22 con más 21% del IVA, es decir, que el importe total es \$ 171.548,02 (ver fs.335/339 pto i). Estableció, entonces, que el rubro reclamado quedaba fijado en la suma de \$ 171.548,02. Luego, el a quo rechazó el reconocimiento del monto dejado de percibir, como consecuencia de la cesión de los certificados de deuda. En relación a los importes admitidos, dijo que debía adicionársele el correspondiente interés, que se calcularía desde la fecha de interposición del pronto despacho 21/06/2005, hasta su efectivo pago, de acuerdo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días vigentes en los distintos periodos de aplicación. Estableció, la aplicación del índice de tasa pasiva digital y que la suma resultante debía abonarse dentro de los 60 días desde que quedara firme el auto de aprobación de la liquidación respectiva (art.163 Constitución Provincial; art.63 C.P.C.A.). Por último, dijo que las costas serían impuestas al demandado vencido conforme lo dispuesto por el art. 51 del C.P.C.A. (Ley 14.437). 2º) La Comuna en su escrito recursivo, en primer lugar señaló que la sentencia debía ser revocada y dictarse nuevo fallo, en virtud de la contradicción que surgía del propio fundamento vertido y la resolución dictada en forma definitiva. Dijo, que ello era así porque según se expresa en la sentencia, en el octavo apartado del Considerando 3: ?el contratista o entidad ejecutante puede presentar los certificados de deuda de cada propiedad afectada para su visado y aprobación por el Departamento Ejecutivo Municipal?, y que al decir ?puede? y no que ?debe?, se entiende que bien podría haberle cobrado a los frentistas la obra realizada sin necesidad de contar con la visación del Certificado, y en este caso, estaríamos frente a una doble imposición al pretender percibir del Municipio sumas abonadas por los beneficiarios de la obra de red cloacal. Luego, dijo que debía anularse la sentencia, atento lo expresado en el último apartado cuando sostiene que ?De estas normas se desprende claramente que el cobro de la obra está articulado prácticamente con exclusividad, sobre los certificados de deuda, emitidos por el contratista y aprobados por el municipio autorizante y controlante de las obras.? Señaló, que esto quería decir que para cobrar la obra no era necesario exclusivamente que el Municipio vise los certificados, es decir, no era la una única condición. Que a su entender, pudo la actora cobrar por las obras realizadas a los frentistas sin que el Municipio hubiere devuelto los certificados de obra debidamente visados -no obstante la normativa vigente-, máxime teniendo en cuenta -aunque sin mayor relevancia para este caso-, y tal se desprende de autos, los cambios de gestión que se produjeron en el Municipio durante el período que la actora realizaba su trabajo y posteriormente, durante los reclamos realizados. Luego, mencionó lo expuesto por este Tribunal en la causa ?Irusta?, donde se dijo que ?... a la responsabilidad objetiva del Municipio se suma la culpa de los administrados-cesionarios quienes pudiendo haber iniciado los juicios ordinarios contra los beneficiarios -aunque sea al solo efecto de interrumpir la prescripción (Cfr. Art. 3.986 C.C.) y llevar a juicio como tercero al Municipio - no lo hicieron, sobre todo teniendo en cuenta la falta de respuesta continua y reiterada del municipio ante las distintas presentaciones administrativas efectuadas?. Concluyó, que el reclamo de la actora no debía prosperar, atento su falta de operatividad en procurarse el cobro por las obras realizadas, quedando probada la conducta poco diligente de la actora tendiente a resguardar su derecho, cuestión ésta no tenida en cuenta por el sentenciante. Finalmente, se

agravia por el reconocimiento de un perjuicio a favor de la actora, que a su entender no se encontraba acreditado, toda vez que no surgía de autos que la omisión por parte de la demandada en la entrega de los certificados le hubiere ocasionado perjuicio alguno. Reiteró, que no estaba probado el perjuicio y por tal motivo no existía nexo causal entre la omisión por parte del Municipio y el daño que dijo la actora haber sufrido. 3°) Con fecha 1/8/2016 la actora se agravia de la tasa de interés fijada por la sentencia (tasa pasiva -Plazo Fijo digital en pesos a 30 días), la cual a su entender, fue establecida en contradicción con los antecedentes de la causa y con lo manifestado y aceptado en la propia sentencia en el momento de acoger el importe por el capital adeudado. Señaló, que al hacer lugar a la demanda por la suma de \$ 171.548,02, el a quo manifiesta que debe estarse a lo expuesto por el Perito Contador en su informe pericial de fs. 335/339. Transcribió lo señalado por el perito, donde dice que ?... e) en la columna 4 se determina el total del porcentaje de interés transcurridos entre la fecha de publicación del edicto municipal que da vigencia a la obra y la fecha del presente reclamo ante la demandada que fue en febrero de 2005, aplicando la tasa activa de interés para ?Restantes operaciones? reflejada en planilla aparte como la tasa nominal anual vencida a 30 días que es suministrada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires y que he expuesto como Anexo II formando parte del presente... En la columna 7 se informa los intereses punitivos del 2% mensual aplicables por el tiempo transcurrido por falta de pago; es el producto entre la columna 6 (meses transcurridos) y la tasa de interés punitivo mensual del 2%?. Afirmó, que el Perito y el Juez no hicieron más que aceptar el contenido de la Ordenanza 141/73 del Pdo. de Gral. Rodríguez, que en sus artículos 42 y 43 establecen la fijación de interés punitivo del 2% mensual por falta de pago. Pero, que al fijar la tasa de interés a aplicarse desde el 21/06/2005 a la fecha de pago, el sentenciante fija una tasa distinta (tasa pasiva -Plazo Fijo digital en pesos a 30 días), a la aceptada al fijar el capital adeudado, y omite ordenar pagar la tasa del interés punitivo del 2% mensual contemplada en el art. 43 de la Ordenanza 141/73. Luego, realiza el cálculo de los montos que, a su entender, correspondería abonar con ambas tasas de intereses, siendo superior la que establece la Ordenanza 141/73, para finalmente solicitar que para hipotético caso que este Tribunal no hiciera lugar a la aplicación de los intereses del art. 42 de la Ordenanza 141/73 determinados por el Perito y hecho suyos por el Juez al fijar el capital, solicito que se ordene -además de lo sentenciado-, el pago de los intereses punitivos del 2% mensual desde el 21/6/2005, conforme el art. 43 de la ya invocada Ordenanza 141/73. Por último, plantea el caso federal. 4°) Tal como surge de la reseña precedente, la actora inicia la presente acción contra la Municipalidad de General Rodríguez con el objeto de obtener la reparación de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del obrar ilícito de la Comuna, al no devolver en tiempo y forma los certificados de deuda de las obras de extensión de la red cloacal, para poder cobrar posteriormente a los vecinos (ver escrito de inicio obrante a fs. 147/151). Contra la sentencia dictada en el sub lite por el señor Juez de primera instancia por medio de la cual hiciera lugar a la acción, la actora y la Comuna interpusieron sendos recursos de apelación. El a quo, para resolver de dicho modo, en lo sustancial, consideró que la prueba acompañada -y la presunción al no haber acompañado la Comuna los expedientes administrativos- resultaban suficiente para acreditar la responsabilidad por omisión de la Municipalidad al no devolver los certificados de deuda, ello, conforme la normativa municipal lo exigía (conf. Ordenanza N° 141/73). Bajo esas condiciones, considero -en base a los agravios expuestos- que corresponde determinar, en primer lugar, si se encuentra configurada la responsabilidad -ilícita- por omisión y el correspondiente nexo causal con el daño alegado, para una vez determinado ello, en segundo lugar, analizar lo referido al daño establecido y la tasa de interés aplicable. Todo ello, recordando que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden que los proponen, bastando que lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros). 5°) Reseñados los antecedentes fácticos y jurídicos relevantes, por cuestiones metodológicas, trataré el agravio central de la parte demandada relativo a la atribución de responsabilidad y la valoración de la prueba rendida en autos. Luego, en caso de corresponder, se evaluará lo relativo a los montos y tasa de intereses aplicable. Resulta conveniente tener presente que en el caso de autos se debate la responsabilidad del Estado, Municipalidad de General Rodríguez, por omisión. En ese orden, el art. 1112 del Código Civil establece que: ?Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que le están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este título?. El planteo de responsabilidad del Estado por falta de servicio o irregular cumplimiento de un servicio público o esencial del Estado encuentra fundamento en el artículo 1112 del Código Civil, resultando de directa aplicación por tratarse de una norma de derecho público contenida en el Código Civil (en este sentido esta Cámara in re: ?Espinoza?, expte. 937/2007, S. 4-IX-2007, y causa n°984/07 ?Orlande Gloria E. y Verryt Roberto J. c/López Murillo Nicolás M. y Provincia de Buenos Aires (Ministerio de Seguridad) s/Daños y perjuicios? del 28/12/2007). Conforme a lo expuesto, los conflictos originados en dicha circunstancia, ponen en juego la responsabilidad extracontractual del Estado, que se compromete en forma directa, ya que la actividad de sus órganos realizada para

el desenvolvimiento de sus fines ha de ser considerada propia de aquél, que debe responder de modo principal y directo por las consecuencias dañosas que son causadas por su actividad (cfr. CSJN, ?Jorge Fernando Vadell c. Provincia de Buenos Aires?, sent. del 18-XII-1984). Nuestro Címero Tribunal de Justicia Nacional, en relación a la responsabilidad del estado por omisión ha dicho que ?...sobre la base de distinguir los supuestos de omisiones a mandatos expresos y determinados en una regla de derecho, en los que se puede identificar una clara falta de servicio, de aquellos otros casos en los que el Estado está obligado a cumplir una serie de objetivos fijados por la ley sólo de un modo general e indeterminado, como propósitos a lograr en la mejor medida posible [...] (considerando 6º, del citado caso "Mosca"). Por último, y como recaudos de orden genérico, esta Corte ha mantenido en forma constante que la pretensión de ser indemnizado por la falta de servicio de los órganos estatales requiere dar cumplimiento a la carga procesal de individualizar del modo más claro y concreto cuál ha sido la actividad que específicamente se reputa como irregular y que ello importa la carga de demostrar la existencia de un daño actual y cierto, la relación de causalidad entre el accionar del Estado y el perjuicio y la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños al órgano estatal (Fallos: 318:77; 319:2824; 321:1776; 323:3973; 324:1243 y 3699, entre muchos otros)? (el énfasis es propio) (CSJN causa "Carballo de Pochat, V. S. L. c/ ANSES s/ daños y perjuicios" del 8-10-13). 6º) En esos términos, si bien comparto lo establecido por el juez de grado en cuanto la existencia de un mandato expreso y determinado (conf. art. 46 y 47 de la Ordenanza 141/73) y la obligación de Municipio del devolver los certificados de deuda en el plazo de 20 días, no comparto la afirmación realizada en la sentencia en cuanto a que ?el cobro de la obra está articulado, prácticamente con exclusividad, sobre los certificados de deuda, emitidos por el contratista y aprobados por el Municipio autorizante y controlante de las obras? (el énfasis no se encuentra en el original). A fin de explicar lo señalado considero necesario transcribir los artículos aplicables al caso de la Ordenanza 141/73. Art. 2: ?Las obras públicas Municipales de infraestructura urbana, en especial las de pavimentación, repavimentación, cercos, veredas, urbanización, desagües pluviales y cloacales, aguas corrientes, redes de electricidad, iluminación y servicios públicos en general, se ejecutarán de conformidad con las disposiciones de la presente ordenanza, sin perjuicio de la aplicación de las normas legales en la materia?. Art. 9: ?Las obras se ejecutarán por las modalidades que se indican en este artículo o por la utilización combinadas de las previstas en los incisos a), c), d) y e). a) Por ejecución directa, con fondos de la Municipalidad; b) Por contrato directo entre vecinos y empresas constructoras...? Art. 13: ?La realización de obras de obras por contrato directo entre vecinos y empresas constructoras deberá ser solicitada como mínimo, por el setenta por ciento (70 %) de los propietarios o poseedores a título de dueño de las parcelas con frente a la obra o un número de ellos que representen igual porcentaje de la extensión total de los frentes y/o superficie, en su caso?. Art.16: ?Cumplidos los recaudos precedentes los vecinos podrán suscribir los contratos en formularios según el modelo tipo fijado por el Departamento Ejecutivo. Las firmas serán autenticadas por la comisión representativa o autoridad municipal. Los contratos suscriptos deberán alcanzar como mínimo el setenta por ciento (70 %) de los beneficiarios de la obra, computados del modo que establece el artículo 13º. Incluirán la condición de supeditar su vigencia a la aprobación definitiva del Departamento Ejecutivo. El contrato se firmará en forma individual para cada contribuyente en tres ejemplares: uno para la municipalidad, otro para el vecino y el tercero para la empresa. Será rechazado todo contrato en que se note enmienda, raspadura y/o cualquier clase de alteración de su texto, que no esté debidamente salvada?. Art.42: ?No se admitirá el pago por anticipado con anterioridad a la recepción provisoria. El pago de las obras a cargo de los vecinos se podrá efectuar por alguno de los siguientes modos: 1º.Al contado: Dentro de los treinta (30) días de notificada la respectiva liquidación conformada por la autoridad municipal, una vez recibidas provisoriamente las obras; 2º.A plazos: En cuotas que se comenzarán a cobrar a partir de la oportunidad señalada en el punto anterior. Se abonará sobre los saldos adeudados, un interés no mayor del autorizado por el Banco Central de la Republica Argentina para entidades financieras no bancarias, liquidándose a partir de la misma fecha indicada precedentemente y de modo que las cuotas de amortización e intereses resulten constantes, mensuales y consecutivas. Durante la vigencia del plazo, el deudor podrá en cualquier momento, satisfacer el importe de su cuenta. En tal caso los intereses serán liquidados hasta la fecha de pago y de acuerdo con las condiciones de pago que correspondan a la fecha señalada. Siendo el Certificado de Deuda dado por Obras Públicas un documento ejecutivo, queda terminantemente prohibido hacer firmar a los vecinos afectados, pagarés u otros documentos de pago exigible. Toda infracción a esta disposición traerá aparejada la inmediata anulación del Contrato de Obra firmado y la Inscripción de la Empresa causante en el correspondiente Registro de Licitadores o Proveedores Municipales, sin perjuicio de realizar las acciones judiciales que pudieran corresponder. Las liquidaciones presentadas deberán ser devueltas, aprobadas u observadas, dentro de los quince (15) días corridos de su presentación. Las observadas -seguirán el mismo procedimiento en un plazo de cinco (5) días a partir de la nueva presentación. El no cumplimiento de los plazos dará lugar a las responsabilidades que fija El Artículo 241º de la Ley Orgánica de las Municipalidades. Las liquidaciones constarán de los siguientes documentos: Acta de Medición Certificado de Obras Planilla de Prorrato?. Art. 43º: ?El deudor podrá optar por alguna de las modalidades de pago establecidas en el artículo anterior mediante la suscripción del Contrato Individual. Si el deudor que hubiese optado por el pago al contado no lo efectuare dentro de los

treinta (30) días de notificado de la liquidación que establece el artículo 42º, incurrirá en mora de pleno derecho sin necesidad de interpelación previa. En la misma situación se colocará el vecino que hubiese optado por el pago en cuotas mensuales, cuando hubiere dejado vencer o estuvieran impagas tres (3) cuotas seguidas o cinco (5) alternadas. En tal caso se podrán considerar cumplidos todos los plazos pendientes y exigir el total de lo adeudado, excluido el interés financiero de las cuotas pendientes, como si se tratara de una obligación de plazo vencido. Sin perjuicio del pago del interés financiero establecido en el artículo 42º, la mora, en todos los casos, hará pasible al deudor de un interés punitivo del dos (2) por ciento mensual sobre el importe del saldo adeudado. Si el deudor no hubiese convenido alguna forma de pago, se entenderá a los efectos de este artículo, que está obligado al plan de pagos de mayor extensión establecido para la obra de que se trata. La obligatoriedad para efectuar los pagos de acuerdo con los distintos planes, establecidos en cada caso, surgirá a partir de la notificación de estar aprobadas las liquidaciones a que hace referencia el artículo 42º. Dicha notificación quedará suficientemente cumplida mediante la publicación de un edicto en el ?Boletín Oficial? de la Provincia de Buenos Aires, donde se dará a conocer la aprobación de las liquidaciones, las cuadras o calles donde se encuentren los inmuebles afectados, la obligatoriedad y el lugar donde deben ser efectuados los pagos y la mención de los números de los Artículos de la Ordenanza que pudieran corresponder?.

Art. 44: ?Si se realizasen los trabajos según las modalidades del Capítulo V de la Sección III, dentro de los treinta (30) días corridos de otorgada la autorización pertinente, la Entidad o Empresa adjudicataria deberá formular las cuentas correspondientes a cada vecino obligado al pago, con las modalidades previstas en el artículo 42º. El vecino tendrá un plazo de treinta (30) días hábiles de la notificación, para optar por alguna de las modalidades. De no expedirse se considerará que el vecino ha optado por el pago a mayor plazo?.

Art. 45: ?Practicada la Recepción Provisoria, inclusive la de tramos parciales de la obra, según se determina en la Sección VI y conformada la liquidación en los términos del Artículo 42º, los Contratistas o Entidades ejecutantes podrán preparar los Certificados de Deuda correspondientes a cada propiedad afectada., los que serán visados por la Dirección Técnica. En tales condiciones se someterán a la consideración del Departamento Ejecutivo para su aprobación. La Empresa, en oportunidad de presentar los Certificados de Deuda, comunicará a la Municipalidad los pagos efectuados por los vecinos hasta la fecha. En los Pliegos de Condiciones se establecerá, en los casos en que está autorizado por Ordenanza Particular, la certificación de acopio de materiales y la forma en que se liquidará?.

Art. 46º: ?Los Certificados de Deuda aprobados por el Departamento Ejecutivo se considerarán títulos ejecutivo en los términos del Artículo 521º del Código de Procedimientos Civiles. Deberán satisfacer los siguientes recaudos mínimos: 1º-Expediente y obra. 2º. Fecha de la aprobación de la liquidación correspondiente, conforme lo establece el Artículo 42º. 3º.Nombre y apellido del propietario y/o poseedor a título de dueño. 4º.Designación catastral de la propiedad afectada. 5º.Datos esenciales del prorroto, del precio, medidas y precios unitarios. 6º Importe total a pagar en números y letras. 7º. Transcripción de las condiciones de pago según lo establecen los Artículos 42º y 43º. 8º.Fecha de expedición del Certificado de Deuda por el Departamento Ejecutivo. 9º.Firma del Intendente Municipal, del Contador y del representante de la Empresa ejecutante. A los efectos del inciso 9º) precedente, el Intendente Municipal queda facultado para otorgar poder especial a un funcionario jerárquico a los efectos de firmar, en su nombre los referidos Certificados. En tal caso, se indicará, en los mismos, que se suscribe por poder especial. La Municipalidad no podrá demorar más de veinte (20) días corridos en devolver debidamente firma; dos los Certificados a partir de su presentación por la Empresa ejecutante, quien a su vez deberá retirar los mismos dentro de los quince (15) días de haber sido firmados. A los efectos de evitar acumulación de Certificados por no ser retirados por la Empresa. Para proceder a medición y recepción de nuevas obras deberá presentar un Certificado de la repartición que corresponda donde conste que no tiene Certificado alguno pendiente de retiro. El cobro de los Certificados carrera por cuenta de la Empresa o Entidad ejecutante de la obra o por quien ella designe al efecto, salvo el caso del Capítulo II de la Sección III?.

Resulta importante señalar que los Decretos de la Municipalidad de General Rodríguez n° 2.742, 2.825, 2.826, 2.916, 2.993, 2.994, 3.179, 3.206, 3.349 y 4.030 declararon de utilidad pública las obras, y de pago obligatorio para los beneficiados por la ejecución de las mismas. Bajo tales parámetros, se observa que la contratación directa entre vecinos y empresa constructora ha sido la modalidad utilizada para llevar adelante las obras de autos (cap. III arts. 12 a 18).

7º) De acuerdo a lo que surge de los artículos reseñados se establecen dos formas de pago de las obras por parte de los vecinos, la primera de contado (art. 42 inc. 1) y la segunda en cuotas (o a plazos art. 42 inc. 2), y para la procedencia de ambos medios de pago previamente debe existir una liquidación de deuda conformada por el Municipio. Una vez que la deuda está conformada por el Municipio, el deudor -propietario u poseedor a título de dueño- podía optar por alguno de los medios de pago recién mencionados mediante la suscripción del contrato individual (conf. art. 43 primer párrafo). De lo hasta aquí analizado, a mi entender, surge con claridad que el medio normal de pago de las obras es por medio de las liquidaciones de deuda que hace referencia el art. 42 y que dan lugar a la suscripción del contrato individual. Así, se observa como la afirmación del juez de que el cobro de la está articulada prácticamente con exclusividad sobre los certificados de deuda, comienza a perder fuerza. Por otro lado, véase que el art. 45 establece que ?...los contratistas o Entidades ejecutantes podrán preparar los certificados de deuda correspondientes a cada propiedad...? para luego

señalar que ?...la empresa, en oportunidad de presentar los certificados de deuda, comunicará a la Municipalidad los pagos efectuados por los vecinos hasta la fecha?. De lo transcripto se observan dos cosas. Primero, que no es un requisito indispensable para el cobro de la obra la presentación de los certificados de deuda al Municipio, ya que de la propia redacción de la norma se observa la utilización de verbo ?podrá?, de lo cual se puede establecer rápidamente que es una facultad del contratista cobrarlo directa al vecino por medio de la suscripción del contrato individual (art. 43 primer párrafo) o presentar el certificado de deuda al Municipio. Y segundo, que cuando se presentan los certificados de deuda, la empresa debe comunicar los pagos efectuados por los vecinos hasta la fecha, es decir, aquí los certificados se presentan ante la Municipalidad por el incumplimiento del contrato individual mencionado en el art. 43, y que nos hemos referido con anterioridad, a este contrato, como el medio principal de cobro de la obra. En ese mismo sentido se ha expresado -por mayoría- este Tribunal en la causa ?Irusta?. Allí se dijo que ?...ha de tenerse en cuenta que no necesariamente todas aquellas personas respecto a las cuales se expidieron certificados de deuda, se encuentran en mora. En efecto, en este tipo de contratación entre empresas y vecinos, debe ponderarse que -en un primer estadio- muchas de las personas que firmaron contrato con la empresa lo abonan. Luego, las empresas, solicitan certificados sobre aquellos vecinos que no pagaron el crédito? (causa N° 997/07 ?Irusta, María Cecilia c/ Municipalidad de San Isidro s/ Daños y Perjuicios? sentencia del 1/11/2007). Todo ello, me lleva a la conclusión de que la afirmación del juez de grado, en cuanto sostuvo que el cobro de la obra se realiza casi con exclusividad sobre los certificados de deuda, es errónea. Ello, pues a mi entender, el medio principal de pago es a través de la liquidaciones conformadas por la autoridad municipal, y que dan lugar a la suscripción del contrato individual entre el contratista y el vecino. 8°) Y en ese mismo error cae la actora al sostener en su escrito de inicio ?que para poder cobrar a los vecinos frentistas, la municipalidad accionada debía entregar los correspondientes certificados de deuda?, situación que, reitero, claramente no era así pues el principal canal de pago era a través de la suscripción del contrato individual entre el frentista y la empresa. Sostener lo contrario, implica claramente el desconocimiento de la normativa aplicable a este tipo de contrato directo entre frentistas y empresa. 9°) Bajo tales parámetros, corresponde ahora determinar si se encuentra acreditada la falta de devolución de los certificados, para luego establecer la relación de causalidad entre el daño y la responsabilidad endilgada a la Municipalidad de General Rodríguez. En ese contexto, cabe recordar que este tribunal, ha dicho -en materia de responsabilidad del Estado por omisión- que debe acreditarse, como en general en todo supuesto generador de un perjuicio resarcible, una relación de causalidad adecuada entre el incumplimiento de la obligación y el daño producido (cfr. Trigo Represas, Félix, "El caso Zacarías", "Jurisprudencia Argentina", 1991I380) -SCBA, causa Ac. 78.017, "O., M. d. J. y otros contra Barragán, Norberto Rubén y otros. Daños y perjuicios", del 31/5/2006, cfr. voto Dr. Soria y esta alzada en las sentencias de las causas recién citadas). Así, recordaré que la valoración de la prueba es una actividad racional y, en cuanto tal, susceptible de control (esta Cámara en causa 2639 ?Lanati?, sentencia del 20 de septiembre de 2011, entre otras). Actualmente se advierte que la labor del Juez no se circunscribe a describir los hechos, sino que los ?construye?, en tanto realiza la definición jurídica de los mismos. Esta definición de los hechos constituye el momento más trascendente del proceso, pues es el sustrato o la base sobre la cual luego se dice el derecho; y en cuanto, ?la verdad de los hechos es la condición de la justicia?. Asimismo, las ?máximas de experiencia? integran, junto con los principios de la lógica, las reglas de la sana crítica a las que el juzgador debe ajustarse para apreciar la prueba. Se trata de los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científico verificables, que actúan como fundamentos de posibilidad y realidad (conf. Ac. 45.723, sent. del 24-III-1992 en ?Acuerdos y Sentencias?, 1992-I-440; Ac. 55.043, sent. del 15-VIII-1995 en ?Acuerdos y Sentencias?, 1995-III-233; Ac. 55.593, sent. del 14-VI-1996 en ?D.J.B.A.?, t. 151, pág. 177; Ac. 62.514, sent. del 15-IV-1997 en ?Acuerdos y Sentencias?, 1997-II-9; Ac. 71.624, sent. del 15-III-2000; Ac. 76.448, sent. del 21-XI-2001) y, no se afectan tales reglas cuando por motivos razonables se da mayor fe a unos testigos que a otros (conf. Ac. 39.496, sent. del 7-VI-1988 en ?Acuerdos y Sentencias?, 1988-II-374; Ac. 61.899, sent. del 28-X-1997). Esta Cámara, ha tenido oportunidad de apuntar que en materia de prueba rige para el Juez el principio de apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica - cfr. art. 384 CPCC -, es decir aquellas reglas ?que son aconsejadas por el buen sentido aplicado con recto criterio, extraídas de la lógica, basadas en la ciencia, en la experiencia, y en la observación para discernir lo verdadero de lo falso? (cfr. SCBA, Ac. y Sent., 1959, V.IV, p. 587). Debo señalar que en materia de prueba el juzgador tiene un amplio margen de apreciación, por lo que puede inclinarse por lo que le merece mayor fe en concordancia con los demás elementos de mérito que puedan obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado. No está obligado, por ende, a seguir a las partes en todas las argumentaciones que se le presenten, ni a examinar cada una de las probanzas aportadas a la causa, sino sólo las pertinentes para resolver lo planteado (CSJN Fallos 258: 304; 262:222; 272: 225; 278:271 y 291: 390, entre otros). Bajo los parámetros señalados observo que el a quo, en la tarea de determinar la verdad de los hechos, ha realizado una errónea valoración del plexo probatorio en general, y en particular tomando como principal indicio de la existencia del daño la falta de presentación de los expedientes administrativos, sin valorar, en esos mismos términos, la no presentación al perito de los libros de la sociedad. 10°) En este aspecto, reitero, que el principal

elemento valorado por el a quo, a los fines de tener por acreditados que la comuna no entregó los certificados de deuda, fue la presunción en contra de la Comuna que se activó ante la no presentación de los expedientes administrativos (arg. art. 386 del CPCC). Para llegar a esa conclusión, el juez determinó que la Comuna era quien se encontraba en mejores condiciones de probar, pues contaba con los expedientes administrativos para acreditar los extremos invocados por la actora. No comparto el desarrollo argumental del juez para establecer la inversión de la carga de la prueba y la posterior presunción en su contra, pues a mi entender los expedientes administrativos no eran el único elemento probatorio para poder acreditar el reclamo por la omisión en la entrega de los certificados. A tal fin, es dable destacar que como surge de reiterados precedentes, quien tiene la carga de probar los extremos de su demanda es el actor (art. 375 del CPCC) y en caso contrario, soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés (cfr. Ac. 45068, sent. Del 13-VIII-1991 en ?Acuerdos y Sentencias?, 1991-II-774; entre otros), lo que aprecio, en síntesis, que no aconteció en el presente. En efecto, la jurisprudencia es conteste en que: ?el dilema de la carga de la prueba se presenta al juez en oportunidad de pronunciar sentencia, cuando la prueba es insuficiente e incompleta a consecuencia de la frustración de la actividad procesal de las partes (...) Tratándose de una cuestión de hecho, si se ha producido prueba en el juicio, el juez la evaluará de conformidad con los principios generales. De existir insuficiencia o ausencia de prueba respecto de los hechos esenciales y contradictorios de la causa, apelará a los principios que ordenan la carga de la prueba. (...) El juez, aún así, debe llegar a toda costa a una certeza oficial; porque lo que decide un pleito es la prueba y no las simples manifestaciones unilaterales de las partes, no se atiende tanto al carácter de actor o demandado, sino a la naturaleza y categoría de los hechos según sea la función que desempeñen respecto de la pretensión o de la defensa. Normalmente, los primeros serán de responsabilidad del actor, y los segundos, a cargo del accionado. En síntesis, si la actora, en su caso no prueba los hechos que forman el presupuesto de su derecho, pierde el pleito? (cfr. CC0002 LM 590 RSD-22-4 S 27-7-2004, Juez Iglesias Berrondo (SD) in re ?Leguizamón, Jorge Omar y otros c/ Presa, Daniel y otros s/ Daños y perjuicios?). En este orden de ideas, para establecer la existencia del reclamo y su posterior cuantificación, el juez tuvo en cuenta con exclusividad los dichos de la actora en su escrito inicial. Por cuanto, a su entender, solamente de los expedientes administrativos - no acompañados- surgían los antecedentes del reclamo de la actora. Y en ese punto es donde el juez erra en su razonamiento, pues además de la existencia del reclamo de la actora a la Comuna, debía acreditarse -con certeza y no con presunciones- la existencia de la deuda, es decir, que los certificados de deuda que se alega no fueron devueltos, realmente estuvieran relacionados con una propiedad con deuda. Ello, pues lo contrario significaría consentir un enriquecimiento sin causa de la actora. En esos términos, resulta por lo menos llamativo que el juez de grado no haya dicho nada respecto a la denuncia de pérdida de los libros -que obra en copia simple- de la firma actora donde constarían los pagos realizados por los frentistas, que le impidieron al perito expedirse sobre los puntos de pericia solicitados por la Comuna. La Municipalidad expresamente al impugnar el informe pericial, solicitó que se tenga en cuenta al momento de dictar sentencia la imposibilidad de acreditar lo alegado ante la pérdida de esta documental. El juez nada dijo al respecto. Entonces, ante dos situaciones similares que impidieron a ambas partes probar los hechos alegados en la demanda y la contestación de la misma, el juez solo valora de forma negativa la falta de presentación de los expedientes administrativos, pero nada dijo respecto a la imposibilidad que tuvo el perito contador para expedirse sobre los puntos de pericia de la Comuna por el extravío de los libros de la sociedad. Véase, que la denuncia de extravío de los libros de la Tecno- Geo S.A. que obra agregada en copia simple -casi ilegible- a fs. 266, fue realizada con posterioridad al inicio del juicio y con proximidad al estudio de los libros por el especialista designado. Esta situación ameritaba que fuera valorada también por el juez de grado como un indicio en contra de la actora. En esos términos, la ficción probatoria creada por el juez de grado a partir de la inversión de la carga de la prueba y la presunción por la no presentación de los expedientes, debe ser revocada. Pues, la existencia de dos conductas similares de las partes al no presentar la documentación solicitada, importa la anulación de dichas presunciones. Por lo demás, los restantes elementos probatorios obrantes en autos no resultan suficientes para acreditar la omisión del Municipio en la entrega de los certificados de deuda (arg. art. 375 del CPCC). Es que, a mi entender resultaba fundamental acreditar no solo el reclamo a la Comuna por la omisión en la devolución de los certificados de deuda, sino también que dichos certificados contenían una deuda impaga por los frentistas. En ese sentido este Tribunal dijo que ?ello no implica necesariamente que las personas respecto a las cuales se han solicitado la expedición de certificados de deuda, hubiesen incumplido su obligación de abonarlo. En definitiva, no se ha acreditado que los certificados de deuda correspondan a personas que revistan el carácter de morosos? (causa ?Iruستا? antes citada). Por todo ello, considero que no se ha logrado comprobar el supuesto daño que habría sufrido la actora. Entonces, no habiéndose acreditado uno de los presupuestos fácticos esenciales para la atribución de responsabilidad, nexo causal entre el daño y la omisión, el recurso de la Comuna debe ser receptado. En consecuencia, se revoca en todas sus partes la sentencia de grado. 11°) Por todo lo expuesto, propongo: 1°) hacer lugar al recurso de apelación articulado por la parte demandada, y por los fundamentos aquí dados, revocar la sentencia de primera instancia en cuanto admitió la demanda promovida por la actora (cfr. arts. 1112 y 384, y cc. del CPCC). 2°) Costas a la actora en ambas instancias, en su calidad de vencida

-art. 51 CCA, según ley 14437, y art. 274 CPCC, art. 77.1. CCA.3) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (art. 31 Dec. Ley 8904/77). ASÍ VOTO. La Sra. Jueza Ana María Bezzi y Hugo Jorge Echarri adhiere al voto precedente, por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1º) hacer lugar al recurso de apelación articulado por la parte demandada, y por los fundamentos aquí dados, revocar la sentencia de primera instancia en cuanto admitió la demanda promovida por la actora (cfr. arts. 1112 y 384, y cc. del CPCC). 2º) Costas a la actora en ambas instancias, en su calidad de vencida -art. 51 CCA, según ley 14437, y art. 274 CPCC, art. 77.1. CCA. 3º) Diferir la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (art. 31 Dec. Ley 8904/77). Regístrese. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.
013019E