

Regimen De Compensacion Financiera Certificados De Obra

JURISPRUDENCIA

Régimen de compensación financiera. Certificados de obra Se

admite la acción contencioso-administrativa para que se le abonen a la actora las diferencias adeudadas con motivo de la falta de cumplimiento del régimen de compensación financiera por el plazo de los certificados de obra. Santiago del Estero, 22 de abril 22 2015. Considerando: I) A fs. 192/199 comparece el Dr. E. C. en representación de Curi Hnos. S.A. e interpone acción contencioso administrativa en contra del Consejo Provincial de Vialidad para que se abone a su mandante las diferencias adeudadas con motivo de la falta de cumplimiento del régimen denominado "compensación financiera" por el plazo de pago de los certificados de obra. Relata que su representada celebró contrato de obra pública con el Consejo Provincial de Vialidad de Santiago del Estero para la construcción de las obras: Camino Tintina Otumpa 1º tramo; Camino Estación Bandera Los Jurés III tramo; Construcción carpeta asfáltica en distintas localidades de la provincia; Enripiado en localidades Quimilí, Tintina, Vilelas, Weisburd; Enripiado en localidades Bandera Bajada y La Cañada; Enripiado en localidades de Campo Gallo y Monte Quemado; Enripiado en Estación Atamisqui; Enripiado en camino Termas de Río Hondo-Lescano; Ejecución tratamiento camino Añatuya-Bandera y camino Añatuya-Los Jurés; Camino Simbolar-Clodomira; Camino El Charco-Gramilla; Camino Pampa de los Guanacos-Sachayoj-Otumpa.

Que respecto de éstas, la ley de Obras Públicas y los pliegos de bases de la contratación preveían el reconocimiento de mayores costos conforme a las pautas establecidas por la ley 12.910 que contemplaba la incidencia de los gastos financieros, al establecer que los oferentes debían considerar que el pago de los certificados que se emitieran como consecuencia de los trabajos ejecutados, se realizaría a los 60 días corridos a partir del primer día siguiente al mes de su ejecución. Que para determinar esa incidencia el oferente cotizaba libremente sus costos hasta la fecha de la oferta (lo que se denominaba "compensación financiera por el plazo de pago"). Relata que el 27/03/1991 se sancionó la ley 23.928 de convertibilidad del austral y desindexación de contratos y se dictaron los decretos 529/91 y 941/91 que la reglamentaron. La provincia de Santiago del Estero -mediante Decreto Serie C Nº 1869- se adhirió a los términos de los mencionados decretos, introduciendo modificaciones respecto a los plazos e intereses a pagar.

Dicho decreto estableció -art. 2- que a partir del 01/04/1991 se reconocería a los contratos celebrados por los organismos enumerados en el art. 1, una compensación financiera por el plazo de pago previsto en el contrato, en base al promedio de tasas de interés vigentes en el Banco de la Provincia de Santiago del Estero para el descuento de certificados de obras públicas o el que lo sustituya. Con base en ello la provincia realizó descuentos financieros que denominó "bonificaciones por pronto pago" aplicando a su favor la tasa nominal activa adelantada establecida por el Banco de la Provincia, lo que ratificó su intención de aplicar las tasas fijadas para el período de pago al momento de reconocerse o calcularse intereses legales. Continúa exponiendo que oportunamente su mandante realizó reclamaciones a la comitente solicitando la certificación y efectivización de la compensación financiera adeudada, en el entendimiento de que el reconocimiento solicitado mantendría inalterables las condiciones originalmente pactadas ya que, en caso contrario, se produciría la distorsión del contrato al romperse la ecuación económica financiera originalmente prevista. Que el reconocimiento que solicita tiene por finalidad generar el flujo financiero necesario para la continuidad de los trabajos públicos contratados, por lo cual no puede ser extemporáneo; que además reposa en los principios jurídicos que gobiernan la relación entre la administración pública comitente y las empresas contratistas. Destaca que una de las garantías principales con las que cuenta el contratista es la intangibilidad de su remuneración, para lo cual se han instituido una serie de técnicas (de los gastos improductivos, de la variación de costos financieros, de los hechos del príncipe, etc.) que tienden a corregir las causas que puedan alterar el equilibrio de las prestaciones concertadas al tiempo de la contratación original. Argumenta que cuando un contratista, como en este caso, denuncia la ruptura de la ecuación económica del contrato, la administración está obligada a utilizar algunas de las referidas técnicas enderezadas a restablecer el equilibrio. De allí entonces que en fecha 23/09/1993 el Consejo Provincial de Vialidad mediante la Resolución Nº 02537 -recaída en Expte. Nº 5006-43-93- dispuso aprobar la liquidación por reconocimiento de gastos financieros adeudados, respecto de certificados de obra desde el 01/04/1991 aún cuando les adeudaba además intereses compensatorios y moratorios. En abono de ello cita lo dispuesto por la Ley de Obras Públicas en cuanto a que los intereses se calculan desde la mora hasta el libramiento de fondos del certificado y que deben ser abonados desde esa fecha y dentro de los veinte días corridos, de lo que se desprende -según entiende- que el término comienza a correr automáticamente sin necesidad de trámite alguno. Que la mencionada norma es de aplicación automática y aplicable a cualquier supuesto de retardo de pago por causas imputables a la administración. Que el criterio de reconocimiento y pago de los intereses fue usualmente aplicado por la administración provincial y sus diferentes entes autárquicos. Culmina solicitando se haga lugar a la demanda y se condene a la demandada a abonar las diferencias que le adeuda por falta de cumplimiento del régimen de

compensación financiera con más sus intereses. II) Corrida vista al Sr. Fiscal del Ministerio Público, éste se expide (fs. 231) declarando la cuestión "prima facie" de competencia del Superior Tribunal, por lo que se dicta Resolución en ese sentido a fs. 233.

III) A fs. 261/267 comparece el Dr. S. C., apoderado del Consejo Provincial de Vialidad, y contesta la demanda realizando una negativa generalizada de los hechos y afirmaciones efectuadas por la actora. A continuación efectúa una transcripción de las opiniones vertidas por distintos organismos provinciales (Fiscalía de Estado, Contaduría de la Provincia, Tribunal de Cuentas) en distintos expedientes administrativos que, en lo esencial, según deduce, coinciden en determinar que, respecto a la liquidación del rubro compensación financiera, corresponde la aplicación de lo establecido por el art. 109 de la Ley 5986 -tasa del Banco Nación para sus operaciones de Caja de Ahorro- a las deudas con liquidación o no de intereses pendientes de pago aún a las que estuvieren con orden de pago. Concluye afirmando que su parte no adeuda suma alguna y que, por lo tanto, corresponde rechazar el recurso con expresa imposición de costas.

IV) A fs. 294 se abre la causa a prueba por el término de treinta días y a fs. 434 vta. se clausura dicho período previa certificación de la actuaria. A fs. 435/437 y fs. 438/442, obran memoriales de la actora y la demandada respectivamente y a fs. 443 se celebra la audiencia prevista por el art. 51 de la Ley N° 2297. A fs. 449 se incorpora dictamen del Sr. Fiscal de este Alto Cuerpo sobre el fondo de la cuestión traída a estudio, quien considera que la cuestión planteada debe resolverse por aplicación del art. 109 de la Ley 5986 para la liquidación del monto de la deuda.

V) De la reseña efectuada se desprende que la actora pretende la aplicación de la "compensación financiera" -dispuesta por el Decreto Serie "C" N° 1869 de fecha 26/06/1991 emitido por el Ministerio de Obras Públicas de la provincia- a los contratos de obras públicas celebrados y ejecutados por la empresa Curi Hnos. Según sostiene, esta pretensión está encaminada a mantener inalterables las condiciones originalmente pactadas ya que en caso contrario se produciría la distorsión general del contrato al romperse la ecuación económica financiera y la quiebra de la garantía de intangibilidad de la remuneración del contratista particular. Afirma que las certificaciones que son objeto de este reclamo fueron realizadas en el período comprendido entre 04/91 al 09/93, según surge del Expte. Adm. 5006-43-93 del Consejo Provincial de Vialidad y que la disputa se centra en la determinación de la tasa de interés conforme a la cual la compensación financiera debe ser calculada; que su parte considera que es la establecida en el Decreto mencionado es decir las vigentes en el Banco de la Provincia de Santiago del Estero para el descuento de certificaciones de obras públicas. Por su parte la demandada afirma que el cómputo de los intereses adeudados a la actora deberá hacerse en base a lo dispuesto por la Ley 5986 la que -en su art. 109- dispone que se aplicará la tasa pasiva del Banco de la Nación para sus operaciones de Caja de Ahorro a todas las deudas existentes.

VI) De lo expuesto se colige que la problemática planteada en los presentes está circunscripta a la determinación del régimen legal aplicable respecto de la tasa de interés a aplicar en el pago de los certificados de la obra pública realizada por la empresa demandante. Específicamente lo que debe dirimirse es la aplicación de lo dispuesto por el Decreto Serie "C" N° 1869 o bien lo establecido por el art. 109 de la Ley N° 5986. Que el Decreto N° 1869 emitido por el Ministerio de Obras Públicas de la provincia en fecha 26 de Junio de 1991 se adhirió al Decreto Nacional 941/1991 -reglamentario de la Ley de Convertibilidad del Austral 23.928- y dispuso su aplicación en el territorio provincial a partir de la fecha de su emisión. Modificó el art. 4° de dicho decreto en lo referente a las fechas de comunicación de la conversión de precios contractuales, la que fijó en el 31/07/91; asimismo lo hizo con el art. 5° reconociendo a los contratos de obra pública -a partir del 01/04/91- una compensación financiera por el plazo de pago previsto en el contrato aplicando una tasa de interés vigente en el Banco de la Provincia para descuento de certificados de obras. Por su parte la Ley N° 5986 (también llamada Ley Omnibus) fue publicada en el Boletín Oficial el 16/11/93 por lo que es aplicable después de los ocho días siguientes a su publicación o sea desde el 24/11/93; rige para el futuro. Esta norma dispone -en el art. 109- que la tasa de interés a aplicar -en todas las deudas del estado provincial con contratistas y proveedores, será la que paga el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de caja de ahorro. De lo expuesto surge que la cuestión en el sub examine involucra un criterio interpretativo de vigencia de la ley en el tiempo. Respecto de esto cabe destacar que todo cambio legislativo trae aparejada una colisión de leyes en el tiempo y, en un plano más profundo, enfrenta dos valores jurídicos de los cuales no puede prescindir ningún ordenamiento jurídico, ellos son: la seguridad y la justicia, por lo que resulta evidente que la solución ha de estar siempre en un criterio de ponderación y prudencia, como necesidad ontológica y ética del derecho, para no hacer prevalecer en forma total uno de los valores en conflicto. (LLAMBÍAS, Jorge Joaquín, "Cód. Civil Anotado" T. I, ps. 15 y 16, Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1978). Lo expresado lleva al análisis de un principio fundamental: el efecto inmediato e irretroactividad de la ley consagrado en el artículo 3° del Cód. Civil. De acuerdo a este dispositivo las leyes, a partir de su entrada en vigencia se aplicarán "...aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes....", agregando a continuación que no tienen efecto retroactivo salvo disposición en contrario. De acuerdo con este sistema incorporado por la ley 17.711 al código de fondo, el efecto inmediato de la ley comprende los hechos de gestación prolongada, que están "in fieri" o en curso de desarrollo al tiempo de la sanción de la nueva ley; y a las consecuencias no consumadas de los hechos pasados, especialmente cuando su eficacia no depende enteramente del hecho que las origina sino concurrentemente de la fecundación obrada

por el porvenir (Llambías en ob. cit.). Consiste en que una nueva norma tome la relación (por ej. una obligación) o situación jurídica (por ej. curso de la edad de una persona) en el estado en que se encontraba al tiempo de ser sancionada, pasando a regir los tramos de su desarrollo aún no cumplidos (efectos pendientes), en tanto que a los cumplidos se los considera regidos por la ley vigente al tiempo en que se desarrollaron. Para aplicar correctamente el término consecuencias y, siguiendo a Llambías, es del caso afirmar que la palabra "consecuencias", que utiliza el artículo 3º del Cód. Civil se refiere a las derivaciones de hecho o fácticas derivadas de los acontecimientos anteriores que constituyen su causa o antecedente. El sentido del dispositivo apunta a las consecuencias fácticas futuras de los hechos ya cumplidos. Si se trata de consecuencias ya ocurridas, no cabe alterarlas por el dictado de la nueva ley, pero si las consecuencias sobrevienen bajo el imperio de ésta quedan aprehendidas por el nuevo régimen legal, aunque su antecedente o causa -relación o situación jurídica- ya hubiese existido antes (LLAMBÍAS; Jorge Joaquín, "Tratado de Derecho Civil", Parte General T. I., Edit. Perrot, Buenos Aires, 10 a. de. Nota 9 p. 145, su nota 68 bis 3). Esta posición denominada como "noción del consumo jurídico", presupone que, si el hecho se ha consumado y consumido antes de la nueva ley, cualesquiera sean las derivaciones jurídicas, se juzgará por la vieja ley. Igualmente si las consecuencias no se han consumado antes, sino que permanecen o continúan después de la nueva ley, los hechos precedentes se juzgarán con la norma anterior y los hechos posteriores con aquella.

Se entiende que, en el caso de autos, se trata de las consecuencias de las situaciones jurídicas originadas en la certificación de las obras realizadas por la empresa demandante desde el 01/04/1991, que son de fecha anterior a la entrada en vigencia de la Ley 5986 (cuya aplicación pretende la demandada). Cabe destacar que -en autos- constituye situación jurídica existente la liquidación de reconocimiento de gastos financieros de las certificaciones de obra adeudadas a la empresa demandante (Resolución N° 02537 del Consejo Provincial de Vialidad de fecha 23/09/1993, obrante a fs. 94 del Expte. Administrativo N° 5006-43-93) acaecido con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley y cuyos efectos fácticos perduran a posteriori. Que en el caso cabe el siguiente razonamiento: producido el hecho, causa o antecedente fáctico -la realización de los trabajos correspondientes al contrato de obra pública- es "consecuencia", en los términos del artículo 3º del Cód. Civil, la derivación o contingencia fáctica -la liquidación y reconocimiento de los gastos financieros adeudados a la empresa actora instrumentados por medio de la Resolución N° 2537- pero no lo es la derivación jurídica (obligación de abonar esa liquidación) que, aunque pendiente, se debe juzgar de acuerdo a la vieja ley.

Esto es así atento a que conforme lo establecido en el art. 68 de la Ley N° 2.092 de Obras Públicas, que fuera modificado por la Ley 6065 del 28/06/94, el pago de los certificados de obras se debía efectuar dentro de los 60 días corridos contados a partir del primer día del mes siguiente al que fueron realizados los trabajos. Estableció más adelante que vencido dicho plazo la administración incurrirá automáticamente en mora, con el consiguiente reconocimiento al pago de intereses. Es decir previó el derecho del contratista al cobro de intereses ante la mora en el pago de los certificados de obra, lo que se explica atento que el pago del precio es la obligación principal de la Administración y responde, a su vez, a la obligación principal del empresario de hacer y entregar su obra. Aplicados estos conceptos al caso se deduce que la administración provincial -al tiempo de la entrada en vigencia de la ley 5986 (24/11/93)- se encontraba en mora en el pago de los certificados de obra reconocidos y liquidados a la actora por medio de la Resolución del Consejo Provincial de Vialidad N° 2537 (de fecha 23/09/93). Surge de lo acreditado en autos que la empresa actora inició actuaciones administrativas en Expte. N° 5006-43-93 con el objeto de obtener el reconocimiento de gastos financieros adeudados a su empresa solicitando que se aplique lo dispuesto por el Decreto Serie "C" N° 1869 a las certificaciones de obra desde 01/04/91, las que culminaron con la emisión de la Resolución N° 2537 del presidente interventor del Consejo Provincial de Vialidad de fecha 23/09/93 que resolvió aprobar la liquidación de gastos financieros y autorizó el libramiento de la orden de pago correspondiente (cf. fs. 94 del referido expediente). Específicamente de la resolución aludida se desprende que la liquidación "...se efectúa en cumplimiento y aplicación del Decreto 1869 y Ley Nacional 23.928/91 y Decreto Nacional N° 941 del 15/05/91...". Ante la falta de pago la actora presenta con fecha 10/07/96 solicitud de pago del certificado adeudado (cf. 87/93), del cual no consta en las actuaciones que se hubiera resuelto. El 16/12/1996 presentó la actora solicitud de acogimiento al Régimen de Consolidación de Pasivos por la suma que le fuera reconocida en la Resolución N° 2537 de \$ 1.794.520,36 lo que tramitó por Expte. N° 256-25-97 y culminó con un comprobante interno de informe contable sobre reconocimiento de gastos financieros adeudados a la Empresa Curi S.A: s/ certificados de obra desde el 01/04/91 liquidados con la tasa Banco Nación (caja de ahorro) por la suma de \$114.879,24 (cf. 4 hojas sin foliar del mencionado expediente). Que de la reseña efectuada en el párrafo precedente de los antecedentes de hecho o circunstancias fácticas del presente caso y sobre la base de la interpretación atribuida a las disposiciones del art. 3º del Cód. Civil, respecto de la cuestión planteada en los presentes, corresponde admitir la demanda y disponer la aplicación de lo dispuesto por el Decreto Serie "C" N° 1869 que estableció la compensación financiera por el plazo de pago de los certificados de obra a la tasa de interés vigente en el Banco Provincia para el pago de los certificados de obra teniendo en cuenta que el acto que aprobó la liquidación de los gastos financieros de la empresa demandante (Resolución N° 2537) es de fecha 23/09/93 cuando aún se encontraba vigente la mencionada norma y todavía no había entrado en vigencia la Ley 5986 cuya aplicación pretende la

demandada. VII) Las costas, en mérito al principio emergente del artículo 97 de la Ley N° 2297, deben imponerse a la parte demandada, vencida en la contienda, en tanto se admite la plena vigencia del principio objetivo de la derrota para imponerlas a quien sucumbe en sus pretensiones. Por todo lo expuesto, doctrina citada y oído que fuera el Ministerio Público en su dictamen de fs. 449, resuelve: I) Hacer lugar al Recurso Contencioso Administrativo interpuesto por Curi Hnos. en contra del Consejo Provincial de Vialidad y en su mérito; II) Disponer la aplicación de la tasa de interés fijada por el Decreto Serie "C" N° 1869/91 para el pago de las diferencias adeudadas a la actora en el pago de los certificados de obra; III) Con costas. Protocolícese, expídase copia para agregar a autos, hágase saber y oportunamente archívese. Raúl A. Juárez Carol. Eduardo J. R. Llugdar. Gustavo A. Herrera. Armando L. Suárez. Ana R. Rodríguez. 029643E