



Provincia del Neuquén
Las Malvinas son Argentinas

Número:

Referencia: Reclamo - Igarreta SACI - EX-2022-00556629-NEU-DYAL#SGSP

VISTO:

El expediente electrónico EX-2022-00556629-NEU-DYAL#SGSP mediante el cual la firma **IGARRETA SACI** interpuso reclamo administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 31 de marzo de 2022 la firma Igarreta SACI (en adelante Igarreta), mediante apoderado y con patrocinio letrado, interpuso reclamo administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial por considerar denegada tácitamente la presentación efectuada ante el Ministerio de Salud, en relación al pago de intereses moratorios presuntamente debidos por cancelación extemporánea de facturas más sus intereses punitivos, de conformidad con lo establecido en el artículo 768° y concordantes del Código Civil y Comercial (en adelante CCyC);

Que en su presentación manifestó haber ganado la Licitación Pública N° 262/19, perfeccionada a través de la Orden de Compra N° 12807 del 23 de julio de 2019, por la cual se vendieron al Ministerio de Salud cinco (5) camionetas Ford Ranger Pick-Up 4x4 equipadas como ambulancias 0 km, por un valor total de pesos once millones quinientos setenta y cinco mil (\$ 11.575.000,00) conforme Facturas N° 10793 a 10797;

Que refirió que según la Cláusula 21° del Pliego de Licitación, las condiciones de pago consistían en un anticipo del cuarenta por ciento (40%) con la entrega de la orden de compra y el sesenta por ciento (60%) restante pagadero a treinta (30) días contra la presentación de facturas y remitos por acreditación bancaria del proveedor;

Que sostuvo que la Factura N° 10746 por la suma de pesos cuatro millones seiscientos treinta mil (\$ 4.630.000,00) correspondiente al anticipo de la operación junto a la póliza de caución se entregó el 30 de julio de 2019 y nunca se abonó. Sin perjuicio de ello las ambulancias fueron entregadas el 25 y 26 de septiembre de 2019 junto a las Facturas N° 10793 a 10797, por un monto de pesos dos millones trescientos quince mil (\$ 2.315.000,00) cada una. Al respecto señaló que estos documentos vencieron el 26 y el 27 de octubre de 2019;

Que expresó que por razones contables y administrativa, cada unidad debe ser facturada por el total a fin de poder ser inscripta en el Registro Nacional de la Propiedad Automotor, por lo que se emitió la Nota de Crédito N° 2332 por un monto de pesos cuatro millones seiscientos treinta mil (\$ 4.630.000,00) equivalente al anticipo;

Que luego, indicó que el 17 de octubre de 2019 se abonó la Factura N° 10793 por la suma de pesos dos millones trescientos quince mil (\$2.315.000,00) cuyo monto si bien inferior al valor del anticipo, se tomó como referencia a efectos de computar el inicio del devengamiento de intereses moratorios;

Que señaló el pago extemporáneo de las restantes facturas y alegó el incumplimiento de las condiciones pactadas y previstas en el pliego por lo que, a su criterio, se originó el devengamiento de intereses moratorios en los términos del artículo 768° del CCyC. Manifestó que los pagos fuera de término se encuentran acreditados con el extracto de cuenta corriente del Banco Provincia del Neuquén N° 204677/1 que acompañó como prueba documental;

Que indicó que interpeló a la Administración Pública Provincial mediante Carta Documento N° CD1217992529 sin obtener respuesta alguna, lo que a su entender permite reputarla tácitamente consentida. Además sostuvo que el reclamo original lo interpuso ante el Ministerio de Salud el 24 de septiembre de 2021, seguido de una nueva presentación el 24 de febrero de 2022, cuyo vencimiento operado el 14 de marzo de 2022 motivó la denegación tácita que ahora se articula por vía jerárquica;

Que acompañó prueba documental entre la cual obra: 1) poder especial otorgado mediante escritura número veintitrés; 2) constancia de inscripción en el Padrón de Proveedores de la Provincia del Neuquén; 3) copia del Pliego de Cláusulas Generales y Condiciones Particulares; 4) Carta Documento N° CD 121799252; 5) Facturas N° 0004-00010746, N° 0004-00010794, secuencias: 95, 96, 97 y Nota de Crédito N° 2332; 6) declaración jurada de Igarreta y detalle de oferta; 7) Orden de Compra N° 12807 con sus Anexos y sellado de la Dirección Provincial de Rentas; 8) movimiento de Cuenta Corriente del Banco Provincia del Neuquén N° 204677/1; 9) planilla de liquidación de intereses y 10) presentaciones efectuadas ante el Ministerio de Salud;

Que surge de los antecedentes que el 21 de abril de 2022 la Dirección Provincial de Administración del Ministerio de Salud emitió informe circunstanciado en el cual indicó que la licitación se efectuó para adquirir once (11) ambulancias, no obstante, mediante Resolución N° 823/19 del 22 de julio de 2019 el Ministerio de Salud adjudicó a la firma Igarreta la venta de cinco (5) unidades;

Que en dicho informe se menciona que: la Orden de Compra N° 12807 se emitió el 23 de julio de 2019, el proveedor presentó la factura del anticipo el 30 de julio de 2019 y se canceló el 17 de septiembre de 2019. Asimismo se afirma que el proveedor entregó las unidades el 02 de septiembre de 2019 y oportunamente se solicitaron los fondos a la Tesorería General de la Provincia del Neuquén, decidiendo que la cancelación de la última factura operaría en el siguiente ejercicio presupuestario: año 2020. Como consecuencia de la Pandemia por coronavirus (COVID-19) y la emergencia sanitaria, la factura pendiente se canceló recién en 2021. Adjuntó documentación que corrobora lo detallado en el informe;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia y a evaluar el planteo formulado por la requirente;

Que el marco legal aplicable es la Ley 1284, la Ley 2141 de Administración Financiera y Control, el Decreto Provincial N° 1924/14 que aprueba el texto actualizado y ordenado de los Anexos I y II del Decreto N° 2758/95 que establece el Reglamento de Contrataciones, la Resolución N° 823/19 del Ministerio de Salud, la Resolución N° 066/04 del entonces Ministerio de Hacienda, Finanzas y Energía, el Pliego de Bases y Condiciones Generales y Particulares del contrato en cuestión y demás normativa aplicable al caso;

Que en primer término, a efectos de iniciar el análisis de la cuestión planteada, conviene señalar que la pretensión se circunscribe al reconocimiento y pago de intereses moratorios y punitivos por el retardo en el pago de las facturas presentadas al cobro;

Que el contrato administrativo constituye una categoría jurídica particular dentro de la teoría general de los actos administrativos. Su peculiaridad se resume en múltiples aspectos, tales como la finalidad de bien

común que persigue la Administración Pública Provincial al momento de contratar, la profesionalidad del contratista y su carácter de colaborador en la realización del cometido público, la regencia de un riguroso marco de actuación formalista y reglado –que pesa principalmente sobre la Administración Pública Provincial como consecuencia del principio de juridicidad del obrar administrativo–, la publicidad de sus actos, igualdad de trato, concurrencia respecto de todos los oferentes, previsibilidad y seguridad jurídica debida al adjudicatario - contratista (CSJN, “Dulcaramara SA c/ ENTEL s/ Cobro de pesos”, sentencia del 29 de marzo de 1990);

Que en efecto, es el elemento teleológico lo que dota al contrato administrativo de un carácter iuspublicista en el que predominan cláusulas de adhesión exorbitantes del derecho común, así como el reconocimiento de ciertas potestades que detenta la Administración Pública y que todo contratista conoce tempestivamente y acepta desde el momento en que presenta su oferta, y posteriormente perfecciona al celebrarse el contrato;

Que en materia de contratación pública, el Pliego de Bases y Condiciones constituye el instrumento basal de la relación contractual por cuanto es la principal fuente de derechos y obligaciones de las partes. En este sentido el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén ha dicho que: *“El pliego (...) es la principal fuente de donde derivan los derechos y obligaciones de las partes intervinientes, a la cual hay que acudir, en primer término, para resolver todas las cuestiones que se promuevan, tanto mientras se realiza la licitación, como después de adjudicada y durante la ejecución del contrato (...) por tal razón, se lo denomina la ley del contrato”* (TSJ, “Pirelli Cables S.A.I.C. c/ Ente Provincial de Energía de Neuquén s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 352/02, Acuerdo N° 1374 del 31 de mayo de 2017);

Que continúa: *“De lo expuesto queda claro, que el Pliego de Condiciones del contrato cumple una doble función, en tanto, por una parte, indica a los interesados las condiciones que deben reunir sus ofertas y, por la otra, cuando el contrato nace, se convierte en cláusulas contractuales rectoras de sus efectos jurídicos”*;

Que seguidamente, en referencia al Pliego como pieza principal de la contratación administrativa, se aludió a la naturaleza de esta relación jurídica: *“Si esto es así, se puede afirmar, que en la contratación administrativa no rige el principio de la autonomía de la voluntad propia de los contratos civiles. El acuerdo de voluntades se produce por la adhesión del co-contratante a las cláusulas prefijadas por la Administración Pública y el margen de discusión se limita a la aceptación o no de las cláusulas contenidas en el pliego. De esto se derivan dos importantes consecuencias. En primer lugar, que la adjudicación o la formalización del contrato deba hacerse sobre las bases precisas del pliego que determinaron la adjudicación; (...) En segundo lugar, requiere del particular un cuidado y una previsión acordes al procedimiento que regla la manifestación de voluntad: El contratista, cuando efectúa su oferta, debe ser riguroso en el análisis que lo lleva a hacerla, porque no sólo el margen de discusión de las condiciones es estrecho, sino que generalmente los contratos con la administración son de envergadura o se prolongan en el tiempo...”*;

Que concluyó el citado Tribunal: *“En este punto, debe recordarse que quien contrata con la Administración Pública no es un contratista ordinario: aun cuando actúe en situaciones de subordinación económico-jurídica respecto de las personas públicas comitentes, es un colaborador que coopera en la ejecución de cometidos públicos (...) quien contrata con la Administración debe observar un comportamiento oportuno, diligente y activo”*;

Que de lo reseñado hasta aquí se extraen tres premisas principales que sirven como instrumentos exegéticos para resolver las controversias que se originan en el marco de una contratación pública: 1º) el carácter profesional del proveedor o contratista impone un deber calificado de diligencia y previsión, 2º) las normas del derecho común se aplican de modo supletorio a supuestos no previstos en el marco normativo aplicable a la relación jurídica, una vez agotado el plexo de principios y normas involucradas en la contratación administrativa (CSJN, “SA Organización Coordinadora Argentina c/ Secretaría de Inteligencia de Estado”, sentencia del 17 de febrero de 1998), y 3º) se restringe la autonomía de la voluntad y la facultad de ejecutar actos unilaterales que subviertan el marco normativo aplicable (CSJN, “Espacio S.A. c/ Ferrocarriles

Argentinos s/ cobro de pesos”, sentencia del 22 de diciembre de 1993);

Que establecidos los lineamientos sobre los que se asienta la relación jurídica, seguidamente se analizarán los agravios expresados por la requirente;

Que la pretensión principal de la firma consiste en el pago de intereses moratorios y punitivos que adeudaría el Ministerio de Salud en virtud del pago extemporáneo de facturas presentadas al cobro. Así, no se encuentra controvertido el cumplimiento del objeto principal del contrato ni el pago de las facturas, sino solo la supuesta cancelación extemporánea de las mismas;

Que si bien la requirente en su presentación afirma que la Provincia del Neuquén no abonó el anticipo, lo dicho queda desvirtuado con el informe técnico emitido el 21 de abril de 2022 y los movimientos de cuenta corriente acompañados al expediente. Asimismo, en el “Punto 1 – Fundamentos” de su presentación la empresa indica puntualmente el reclamo a los fines de lograr el pago de intereses moratorios y punitivos;

Que también corresponde advertir una contradicción en el relato de la requirente en cuanto a que en un primer momento indica en el “Punto II.- Hechos” que las ambulancias fueron entregadas el 25 y 26 de septiembre de 2019 junto a las Facturas N° 10793 a 10797, cuyos vencimientos de pago operaron el 26 y el 27 de octubre de 2019; mientras que en el “Punto III.- Naturaleza Jurídica de la Documentación Vinculante” indica: “... del relato de los hechos surge claramente que la entrega se llevó a cabo el 19/08/19, haciendo entrega de la factura y su remito, conforme lo requerido en la Orden de Compra Nro. 427/1, por ende el pago debió hacerse efectivo el 19/09/19 lo que no sucedió, operando la cancelación de esa compra el 19/02/20...”;

Que no obstante ello, para dirimir la presente impugnación administrativa, es necesario remitirse a la regulación referente al pago que se encuentra contenida en el marco normativo aplicable;

Que la Cláusula 21° del Pliego de Bases y Condiciones Generales y Particulares establece lo relativo a la forma de pago y prescribe al respecto que: “*La Forma de Pago se estipula de la siguiente manera ANTICIPO DEL 40% del TOTAL ADJUDICADO – SALDO RESTANTE A TREINTA (30) DÍAS contándose dicho plazo a partir del día siguiente de la presentación de FACTURACIÓN Y REMITOS correspondientes en la Dirección Provincial de Administración. Para el otorgamiento del ANTICIPO se deberá dar cumplimiento a la Garantía dentro de las formas previstas en el Artículo 25° del Reglamento de Contrataciones de la Ley N° 2141 por el importe otorgado como anticipo. La cancelación se efectuará bajo la modalidad de Acreditación en Cuenta Bancaria a la Vista del Proveedor y/o Contratista para tal fin se deberá contar con Cuenta Corriente y/o Caja de Ahorro en cualquier Sucursal del Banco de la Provincia del Neuquén en cumplimiento a lo establecido por Decreto N° 0367 de fecha 19 de marzo del 2004 y Resolución N° 66 del 12 de Abril/04*”;

Que según los términos de la cláusula precitada el plazo de treinta (30) días para efectuar el pago, principia contra la recepción de facturas debidamente conformadas. Del informe acompañado por la Dirección Provincial de Administración del Ministerio de Salud surge que las facturas fueron recibidas y conformadas por la comitente, debiéndose ahora dilucidar si el proveedor procedió a reservar intereses según lo previsto por el marco contractual;

Que conforme surge de la Cláusula 21° antes transcrita, el modo reglado de cancelar las facturas presentadas al cobro se efectúa según lo prescripto en el Decreto N° 367/04 y la Resolución N° 66/04 del entonces Ministerio de Hacienda, Finanzas y Energía;

Que el Decreto N° 367/04 prevé en su artículo 1°: “*ESTABLECESE que todos los pagos superiores a \$1.000 (Pesos Mil) que deban realizar la Provincia por intermedio de sus Organismos Provinciales, sean estos Entes Centralizados o Descentralizados, Sociedades del Estado o cuyo accionista mayoritario sea el Estado, a los proveedores de bienes y servicios o contratistas se efectuarán obligatoriamente a través de la acreditación en cuenta a la vista que el proveedor y contratista deberá tener habilitada en el Banco de la Provincia de Neuquén S.A*”;

Que en el artículo 2° el Poder Ejecutivo Provincial delegó en la autoridad de aplicación la reglamentación de la implementación del mecanismo de pago. Así se prevé: *“La aplicación total o parcial del presente Decreto se efectuará conforme las pautas y plazo que imponga el Ministerio de Hacienda Finanzas y Energía, para lo cual elaborará un cronograma que permita desarrollar los sistemas y procedimientos en procura de una mayor eficiencia en los sistemas de pago”*;

Que de este modo, el entonces Ministerio de Hacienda, Finanzas y Energía reglamentó la anterior norma mediante el dictado de la Resolución N° 066/04 del 12 de abril de 2004;

Que de la motivación del referido reglamento surge: *“Que por el Artículo 1° del Decreto N° 0367/2004 el Poder Ejecutivo ha fijado la obligatoriedad de cancelar las obligaciones asumidas por el Estado Provincial con proveedores y contratistas, mediante la acreditación en cuentas a la vista, que al efecto tengan habilitadas en el Banco de la Provincia del Neuquén”*;

Que luego señala: *“Que por el Decreto N° 1862/2000 (Modificadorio del Artículo 29° y 62° del Reglamento de la Ley 2141), y las Disposiciones N° 163/2000 y N° 058/2004 de la Subsecretaría de Hacienda y Coordinación se crea y fijan los procedimientos operativos de la Transferencia Global de Fondos, a través de la cual se persigue descentralizar los pagos a proveedores realizados por la Tesorería General de la Provincia, en los Servicios Administrativos Financieros”*;

Que seguidamente dice: *“Que a tal efecto se hace necesario dictar las normas y procedimientos a los que se ajustarán los pagos, atento a las facultades otorgadas al Órgano Rector del Sistema de Tesorería del Artículo 60° del Anexo I del Decreto N° 2758/95, reglamentario de la Ley N° 2141 de Administración Financiera y Control”*;

Que en la parte dispositiva, la Resolución N° 066/04 tiene previsto en su artículo 2° la cancelación de pagos a través de: 1°) acreditación en cuenta bancaria a la vista del proveedor y/o contratista o 2°) pago con cheque;

Que al desarrollar el procedimiento de liquidación y pago de las obligaciones contraídas por el Sector Público Provincial, el reglamento detalla en el artículo 8° que: *“Las transferencias de fondos efectivizadas a la cuenta bancaria a la vista informada por el proveedor y/o contratista, dentro de los términos contractuales extinguirá toda obligación del Estado Provincial, obrando como recibo y suficiente carta de pago, otorgándosele desde la fecha de acreditación, un plazo de tres (3) días para la realización de las reservas e impugnaciones que hagan a su derecho”*;

Que tiene dicho la Procuración del Tesoro de la Nación que: *“Desde esta perspectiva, pues, el reconocimiento de los intereses reclamados en la especie dependerá de que, previamente, se comprueben y acrediten en este expediente los extremos que habilitan su pago. Dicho, en otros términos, deberá probarse, mediante recibo, que las facturas han sido abonadas, que tales pagos se hicieron fuera de término -precisando la fecha en que debieron cancelarse y en la que efectivamente se abonó- y que se hizo en esa oportunidad la pertinente reserva de reclamar los intereses por mora”* (PTN, Dictamen 196/2004, del 5 de mayo de 2004, Tomo: 249, Página: 357, Id SAIJ: N0249357);

Que en idéntico sentido, la jurisprudencia local ha dicho que: *“... conforme a las constancias obrantes en la causa, el reclamo por intereses, efectuado por la empresa en las cartas documento, fue anterior a los pagos parciales realizados por la demandada o posterior a alguno de los mismos. Además, el primer reclamo administrativo (expte. 5000-004429/10) se presentó en agosto de 2010, mucho después de cancelado el total de las tres facturas que la demandada fue abonando a través de pagos parciales efectuados en el transcurso del 2008 y 2009. En todo caso, la reserva no se efectuó en forma coetánea a la acreditación de los fondos ni dentro de los 3 días previstos en la Resolución 066/04. De modo tal que los pagos parciales efectuados por la demandada luego del vencimiento de las facturas, se acreditaron en la cuenta corriente de la empresa (extremo que además de no estar desconocido fue corroborado en la pericia contable (cfr. fs. 119/158), y no fueron objetados por el acreedor quien –como se señalara- los*

aceptó sin reserva ni observación alguna. En consecuencia, los pagos efectuados tuvieron efecto cancelatorio y extinguieron la obligación respecto de los intereses que aquí reclama la contratista” (TSJ, “Tolentino S.R.L. c/ Provincia de Neuquén s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 4346/13, Acuerdo N° 22 del 6 de febrero de 2017);

Que de la compulsa de las actuaciones originadas a raíz del reclamo interpuesto por la firma, no se advierte prueba alguna que permita concluir que el proveedor efectuó la correspondiente reserva de intereses conforme el marco normativo descripto;

Que tomando como válidas las acreditaciones en cuenta que surgen del resumen de cuenta corriente que acompaña la requirente, se advierte que las transferencias operadas no obtuvieron por parte del contratista la reserva coetánea en los términos de la Resolución N° 66/04 del entonces Ministerio de Hacienda, Finanzas y Energía;

Que además, ello se confirma si se observa la fecha de la interpelación cursada por carta documento, ya que si bien la reclamante acompañó el acuse de recibo de la misma, se advierte que el reclamo es extemporáneo;

Que respecto al efecto jurídico que propuso asignarle la requirente a la omisión administrativa de contestar la carta documento, es dable señalar que en términos generales el artículo 263° del CCyCN dispone que: *“El silencio opuesto a actos o a una interrogación no es considerado como una manifestación de voluntad conforme al acto o la interrogación, excepto en los casos en que haya un deber de expedirse que puede resultar de la ley, de la voluntad de las partes, de los usos y prácticas, o de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes”*. Es decir que en principio y como regla, esta norma no permite reputar al silencio un efecto positivo;

Que para concluir cabe evidenciar que la Resolución N° 66/04 del entonces Ministerio de Hacienda, Finanzas y Energía se encuentra disponible a todo público de manera gratuita a través de la página institucional de la Contaduría General de la Provincia del Neuquén, en la solapa “Digesto Legislativo”, sección “Por norma”, subsección “Resoluciones”; a la cual se puede acceder a través del siguiente enlace web: <https://www.contadurianeuenen.gov.ar/category/c70-resoluciones/>;

Que así, el hecho de que la contratista sea un sujeto profesional le impone un deber calificado de diligencia y previsión. Este deber calificado supone, en primer término, conocer el esquema normativo que acepta al suscribir el contrato y observar los procedimientos estipulados para cada caso;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas corresponde rechazar el reclamo administrativo interpuesto por la firma Igarreta SACI;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que la requirente se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen DICFC-2022-85-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el reclamo administrativo interpuesto por la firma **IGARRETA SACI** ante el Poder Ejecutivo a efectos de que se le abonen intereses moratorios y punitivos derivados del supuesto pago extemporáneo de facturas presentadas al cobro, con motivo de la Licitación Pública N° 262/2019, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2º: Notifíquese a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3º: El presente decreto será refrendado por la señora Ministra de Salud.

Artículo 4º: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.