



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2020 - Año del General Manuel Belgrano

Informe

Número:

Referencia: EX-2020-61081725- -APN-DMAT#PNA – PROCEDENCIA DEL PAGO DE INTERESES POR SUPUESTA MORA DE LA ADMINISTRACIÓN EN UN CONTRATO REGIDO POR EL REGLAMENTO APROBADO POR EL DECRETO N° 1030/16.

SEÑOR/A DIRECTOR/A:

Me dirijo a usted en el marco de las actuaciones de la referencia, a fin de dar respuesta a la consulta efectuada por la DIRECCIÓN DEL MATERIAL de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA mediante Nota N° NO-2019-92673619-APN-DMAT#PNA, que se acompaña como documento embebido del Informe N° IF-2020-61151283-APN-DMAT#PNA, de fecha 14 de septiembre de 2020, vinculado en el orden 2 de las presentes actuaciones

-I-

A título ilustrativo se reseñarán, de un modo sucinto, los principales antecedentes vinculados con la consulta efectuada en la citada nota.

Pues bien, en el marco del EX-2018-16312622- -APN-DAFI#PNA se emitió la Disposición de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA N° DISFC-2018-466-APN-PNA#MSG, de fecha 11 de abril de 2018, por cuyo conducto se autorizó la Licitación Pública N° 39-0005-LPU18, para la contratación del servicio de terminación interior y equipamiento del edificio de la Prefectura San Martín de los Andes.

Asimismo, mediante el aludido acto se aprobó el pliego de bases y condiciones particulares individualizado como PLIEG-2018-15445773-APNDAFI#PNA, de cuya lectura surgen –en cuanto aquí interesa– las siguientes estipulaciones: “...21) *FACTURACION:* (Art. 90 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, Art. 46 del Anexo I y Punto 40 del Anexo II de la Disposición ONC 63-E/16.

El Adjudicatario deberá presentar la facturación acorde las Resoluciones Generales AFIP Nros. 2.852/10 y 2.939/10, en la Dirección de Administración Financiera, Departamento Contabilidad, División Liquidaciones de Gastos, sita en la Av. E. Madero N° 235, 7° Piso, Of. 7.01, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en días hábiles administrativos, en el horario de 08:00 a 13:00 horas, juntamente con el original de la Orden de Compra o fotocopia autenticada, el Remito y el Acta de Conformidad de la Recepción (que recabará de la “Unidad Requiriente”), todos por duplicado y debidamente conformados.

22) *FORMA, MONEDA Y PLAZO DE PAGO: (Arts. 91 y 92 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, Arts. 47, 48 del Anexo I y Punto 41 del Anexo II de la Disposición ONC N° 63 –E/16) a) Se realizará en Moneda Nacional por medio de Orden de Pago dentro de los TREINTA (30) DIAS CORRIDOS a contar a partir del día siguiente a la fecha de presentación de la documentación requerida, acorde a la Cláusula Particular N° 21 “Facturación”. El término fijado para el pago de la Factura se interrumpirá si existieran observaciones sobre la documentación presentada u otros trámites a cumplir, imputables al Adjudicatario, hasta la subsanación del vicio. b) De efectuarse entregas parciales se realizarán pagos parciales con la presentación de la documentación citada precedentemente...”*.

Luego, mediante Disposición de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA N° DISFC-2018-1059-APN-PNA#MSG, de fecha 16 de julio de 2018, se aprobó lo actuado en la Licitación Pública N° 39-0005-LPU18 y, en lo que aquí concierne, se adjudicó el objeto contractual a la firma FILIP S.A. por la suma de PESOS NUEVE MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL SETENTA Y NUEVE (\$ 9.349.079,00).

En tal sentido, con fecha 17 de julio de 2018 se emitió la Orden de Compra N° 39-1003-OC18.

Ahora bien, de la nota de consulta se desprende que en el expediente individualizado como EX-2018-60651291- - APN-DMAT#PNA tramita una presentación efectuada por FILIP S.A., mediante la cual la aludida firma hizo expresa reserva de “...*el derecho para el cobro de los intereses por mora en el pago...*”, en virtud de una supuesta mora del organismo de origen en el pago de facturas presentadas por la empresa de que se trata en el marco de la referida Licitación Pública N° 39-0005-LPU18.

Sobre el particular se expidió la asesoría legal de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA mediante Dictamen N° IF-2018-66920985-APN-PNAR#PNA, de fecha 20 de diciembre de 2018, en cuya pieza se indicó lo siguiente: “...*el servicio contratado se halla regido por el Régimen aprobado por el Decreto delegado N° 1023/01, el Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 (con sus modificatorios y complementarios) y por el Pliego de Bases y Condiciones Particulares aprobado en el EX-2018-16312622-APN-DAFI#PNA; destacándose al respecto que dicho marco normativo, a diferencia de lo establecido en el Art. 48 de la Ley de Obra Pública N° 13.064 (el cual no resulta aplicable al caso en estudio atento la naturaleza jurídica del servicio contratado), no contempla el cobro de intereses por retraso en el pago...*”.

En fecha posterior tomó intervención la SECCIÓN JURÍDICA de la DIVISIÓN COORDINACIÓN ADMINISTRATIVA de la DIRECCIÓN DEL MATERIAL de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA mediante Dictamen N° IF-2019-05061743-APN-DMAT#PNA, en cuya ocasión la aludida instancia letrada señaló: “...*el Pliego de Cláusulas Particulares que rigieron la convocatoria, sólo expresa en el Punto 22), “el pago se realizará en Moneda Nacional por medio de Orden de Pago dentro de los TREINTA (30) DIAS CORRIDOS a contar a partir del día siguiente a la fecha de presentación de la documentación requerida, acorde a la Cláusula Particular N° 21 “Facturación”; en relación directa a lo normado en el Artículo 91 del Reglamento aprobado por Decreto N° 1030/2016, el que establece...” el plazo para el pago de las facturas será de treinta (30) días corridos, salvo que el pliego de bases y condiciones particulares se establezca uno distinto”(...*“*sin perjuicio de ello, los pagos se atenderán, considerando el programa mensual de caja y las prioridades de gastos contenidas en la normativa vigente” (...).*

En cuanto al sustrato de fondo de la cuestión analizada, considero que ante una presentación de la Adjudicataria, en orden a efectivizar la pretensión cuya reserva efectuó, correspondería evaluar sobre el reconocimiento de intereses por mora, siempre que se comprueben y acrediten los extremos que habilitarían el pago y/o compensación en su caso, por los motivos que se explicitarán seguidamente. Nos enfrentamos, pues, con

una situación en la que no se encuentra vigente una disposición específica que rija la cuestión, a diferencia de lo establecido en la Ley de Obra Pública N° 13.064 en que, el Artículo 48 dispone, que los intereses corren ipso iure desde la fecha que deban hacerse los pagos según el contrato, configurándose en dicha normativa una mora legal automática. Siguiendo los lineamientos de la Procuración del Tesoro de la Nación conf. (Dictámenes 249:357) dicho Órgano Asesor en una cuestión de ribetes semejantes, determinó oportunamente bajo la legislación derogada que “resultaba de aplicación el principio general contenido en el artículo 624 del Código Civil, según el cual, “El recibo del capital por el acreedor sin reserva alguna sobre los intereses, extingue la obligación del deudor respecto de ellos”... por tanto, es posible afirmar, a contrario sensu, que en los supuestos en los que el acreedor efectúa la pertinente reserva por los intereses devengados por la mora, resulta plausible su reconocimiento” (sic).

En virtud de lo previamente expuesto, la citada instancia sostuvo: “...en caso de que la Firma “FILIP S.A”, formalizara su pretensión, de considerarse la pertinencia de la reserva efectuada y ante la falta de disposiciones especiales referidas a la eventual constitución en mora dentro del contrato, resultaría de aplicación el principio general contenido en la legislación común –Artículo 899 inciso d) del Código Civil y Comercial de la Nación que establece: “si se debe daño moratorio, y al recibir el pago el acreedor no hace reserva a su respecto, la deuda por ese daño está extinguida”. Por ello, en los supuestos en que el acreedor efectúa la pertinente reserva por los intereses moratorios devengados, y formalice la pretensión a través de una presentación con tal objeto, estimo que resultaría plausible su reconocimiento...”.

Finalmente, resulta ilustrativo mencionar la opinión del servicio permanente de asesoramiento jurídico de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA vertida en el Dictamen N° IF-2019-55493051-APN-PNAR#PNA, de fecha 18 de junio de 2019, en los siguientes términos: “...a pesar de no observarse en los actuados agregada una presentación mediante la cual la aludida empresa efectivice su pretensión, corresponde señalar que en el orden N° 3 del EX-2019- 00319360-APN-DMAT#PNA la firma "FILIP S.A." solicita a través de la Nota del 07/12/18 (restando informarse la fecha de recepción de la misma) el pago de los intereses por mora respecto de las facturas correspondientes al ítem 1.- Ello así, corresponde analizar la procedencia o no de los intereses peticionados (...).

Respecto de la temática en estudio y atento lo aconsejado en el orden 20, debe señalarse la doctrina vertida por la Procuración del Tesoro de la Nación en Dictámenes 249:357 (Dictamen N° 196/04 del 05 de mayo de 2004. Expte. PTN N° 17.520/03.), esto es, que ante la ausencia de normativa específica en el Reglamento de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto N° 436/00 (el que fue derogado por el Reglamento aprobado por el Decreto N° 893/12, actualmente reemplazado por la Reglamentación aprobada por el citado Decreto N° 1030/16) y en el Pliego de Bases y Condiciones Generales en ese entonces vigente (abrogado por el Art. 6° del Decreto N° 893/2012, y en la actualidad reemplazado por el Pliego aprobado mediante Disposición ONC N° 63-E/16), resultaba de aplicación el principio general contenido en el Art. 624 del Código Civil de la Nación, según el cual, "el recibo del capital por el acreedor sin reserva alguna sobre los intereses, extingue la obligación del deudor respecto de ellos (v. Dictámenes 246:289)", afirmando "...a contrario sensu, que en los supuestos en los que el acreedor efectúa la pertinente reserva por los intereses devengados por la mora, resulta plausible su reconocimiento.". En relación a ello, debe indicarse que el Código Civil y Comercial de la Nación actualmente vigente, en su Art. 899 Inc. d) recepta los lineamientos del derogado Art. 624 del Código Civil (...).

Ahora bien, en este punto se observa una duda razonable acerca de la aplicación del criterio vertido por la PTN en Dictámenes 249:357, toda vez que el "Servicio de Terminación Interior y Equipamiento del Edificio Sede de la Prefectura San Martín de los Andes" contratado, se halla enmarcado en el Régimen aprobado por el Decreto delegado N° 1023/01 y en el Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, con sus normas modificatorias y

complementarias, entre ellas, la Disposición ONC N° 63-E/16 aprobatoria del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales; destacándose que en los Arts. 91 del citado Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 y 47 del Anexo I a la Disposición ONC N° 63-E/16, específicamente se establece que: "El plazo para el pago de las facturas será de TREINTA (30) días corridos, salvo que en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares se establezca uno distinto. Sin perjuicio de ello, los pagos se atenderán, considerando el programa mensual de caja y las prioridades de gastos contenidas en la normativa vigente." (Sic), lo que parecería descartar la configuración de la mora, y por ende los intereses devengados.

El Pliego de Bases y Condiciones Particulares que rige la presente Licitación Pública N° 39-0005-LPU18, en su Cláusula 22 acompaña lo reglado en las citadas normas. A mayor abundamiento se transcribe la misma: "22) FORMA, MONEDA Y PLAZO DE PAGO: (Arts. 91 y 92 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16, Arts. 47, 48 del Anexo I y Punto 41 del Anexo II de la Disposición ONC N° 63 –E/16) a) Se realizará en Moneda Nacional por medio de Orden de Pago dentro de los TREINTA (30) DIAS CORRIDOS a contar a partir del día siguiente a la fecha de presentación de la documentación requerida, acorde a la Cláusula Particular N° 21 "Facturación". El término fijado para el pago de la Factura se interrumpirá si existieran observaciones sobre la documentación presentada u otros trámites a cumplir, imputables al Adjudicatario, hasta la subsanación del vicio. b) De efectuarse entregas parciales se realizarán pagos parciales con la presentación de la documentación citada precedentemente.".-

En razón de lo expuesto, la asesoría letrada de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA concluyó: "...siendo que el régimen legal específico en materia de contrataciones actualmente vigente contempla el supuesto en que el pago no se adecue al plazo de 30 días corridos en atención al programa mensual de caja y las prioridades de gastos, supuesto en el que encuadran los presentes actuados habida cuenta lo informado por la Dirección de Administración Financiera en el orden 27 del EX-2019- 00319360-APN-DMAT#PNA y por la Dirección del Material en el orden 32 del mismo Expte., este Órgano Asesor en derecho estima que correspondería desestimar la solicitud en análisis por su falta de fundamentación fáctica y jurídica, de conformidad a lo normado en los Arts. 91 del Reglamento aprobado por el Decreto N° 1030/16 y 47 del Anexo I a la Disposición ONC N° 63-E/16 aprobatoria del Pliego Único de Bases y Condiciones Generales; ello, mediante el acto administrativo pertinente, con su debida notificación..." (el subrayado no corresponde al original).

Así las cosas, mediante Nota N° NO-2019-92673619-APN-DMAT#PNA, que se acompaña como documento embebido del Informe N° IF-2020-61151283-APN-DMAT#PNA vinculado en el orden 2 de las presentes actuaciones, la DIRECCIÓN DEL MATERIAL de la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA consulta a esta Oficina Nacional sobre: "...la vigencia de la doctrina jurídica sustentada por la Procuración del Tesoro de la Nación oportunamente en Dictámenes PTN 249:357, atento el cambio operado en la legislación vigente en materia de contrataciones..." (el subrayado no corresponde al original).

-II-

Expuestos los antecedentes del caso vinculado con la reserva de derechos para el cobro de los intereses por mora en el pago, efectuada por la firma "FILIP S.A." en el marco de la Licitación Pública N° 39-0005-LPU18, debe señalarse en primera medida que, en virtud del principio de descentralización de la gestión operativa, excede a esta Oficina corroborar si, en el caso, existieron las alegadas demoras en los pagos y, eventualmente, la determinación de su cuantía.

Por otra parte, tampoco es competencia de este Órgano Rector pronunciarse sobre la vigencia o no de la doctrina vertida por la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN en Dictámenes 249:357.

Aclarado lo anterior, corresponde poner de relieve que el pago de intereses por mora de la Administración no se encuentra regulado en la normativa específica que rige las contrataciones de la Administración Nacional en materia de bienes y servicios, siendo el análisis de su procedencia del resorte del servicio permanente de asesoramiento jurídico y/o, en caso de corresponder, de la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN.

Caso contrario, cualquier opinión que esta Oficina Nacional brinde al respecto –sin apoyatura en el régimen de contrataciones que está llamada a interpretar– podría implicar una intromisión indebida en la esfera competencial del servicio permanente de asesoramiento jurídico del organismo contratante y de las autoridades con facultades decisorias.

Saludo a usted atentamente.

HP

A LA

DIRECCIÓN DEL MATERIAL

DE LA PREFECTURA NAVAL ARGENTINA

S. _____ / _____ D.