



ACUERDO

En la ciudad de Ushuaia, capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 26 días del mes de *Noviembre* del año 2024, se reúnen en Acuerdo ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, señores jueces María del Carmen Battaini, Carlos Gonzalo Sagastume, Edith Miriam Cristiano, Ernesto Adrián Löffler y Javier Darío Muchnik, para dictar sentencia en los autos caratulados **“SUPERCEMENTO SAIC c/ Provincia de Tierra del Fuego AelIAS (Ministerio de Infraestructura, Obras y Servicios Públicos) s/ Contencioso Administrativo”**, Expte. N° 3786/2018 de la Secretaría de Demandas Originarias.

ANTECEDENTES

I. El letrado Martín Bistch se presenta en el doble carácter de apoderado y patrocinante de la firma Supercemento S.A.I.C. y promueve demanda contencioso administrativa contra el Ministerio de Infraestructura de la Provincia de Tierra del Fuego (fs. 108/133).

Pretende que se condene a la demandada al pago de la suma de treinta y un millones ciento ochenta y cinco mil novecientos setenta y nueve pesos con cuarenta y dos centavos (\$ 31.185.979,42), adeudada con motivo de la ejecución de una obra pública para la demandada, con más sus intereses, costes y costas del proceso.

Los rubros reclamados corresponden a: intereses moratorios por pago tardío de certificados de obra, sumas debidas por trabajos

realizados no contemplados en el proyecto original, compensación económica por la intempestiva devaluación del peso frente al dólar estadounidense ocurrida en diciembre de 2015 que afectó la ecuación económico-financiera del contrato por los insumos cuya cotización era solo en dicha moneda y compensación económica por la mayor permanencia en obra producto de que los pagos extemporáneos no le permitieron cumplir con el plan de trabajo previsto.

Relata que su mandante suscribió el 9 de setiembre de 2015 un contrato de obra pública con la demandada para ejecutar la *“Ampliación de la capacidad de transporte de gas del sistema fueguino 2015 – Renglón 1”*, el que consistió en la instalación de varios loops de refuerzo de 3, 4, 6 y 8 pulgadas de diámetro sobre el ramal de alimentación a Río Grande, incluyendo el cruce del Río Grande, mediante el sistema de ajuste alzado y con renuncia al régimen de redeterminación de precios previsto en el decreto provincial 73/03.

Específicamente, con respecto a los rubros pretendidos, aclara que al inicio de la relación contractual la actora tuvo que soportar la demora de la administración pública en el pago del anticipo financiero previsto en el contrato, que ello acarreó una parte de los perjuicios objeto de la presente acción y lesionó sus derechos a la propiedad y a la igualdad.

Expresa que su mandante desarrolló la obra con profesionalismo, la terminó, entregó y se encuentra en plena operación y a entera satisfacción del comitente.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of connected loops and a long vertical stroke at the end, resembling a stylized 'V' or 'W' followed by a tail.



Consigna que, en el transcurso del contrato, las facturas generadas con los respectivos certificados de obra fueron canceladas con atrasos.

Abunda que teniendo en cuenta la fecha de la firma del contrato, el pago del anticipo financiero previsto en el pliego debía realizarse el 24 de setiembre de 2015 pero se efectivizó el día 15 de diciembre de 2015. Acompaña un detalle de las fechas en las que debía cancelarse cada uno de los certificados de obra y aquellas en las que efectivamente percibió sus acreencias, con un cálculo estimativo de los intereses generados por las demoras —según la tasa prevista en el artículo 48 de la ley 13.064 y el artículo 3º del pliego de condiciones generales— que asciende a la suma de seis millones quinientos sesenta mil cuarenta y un pesos (**\$ 6.560.041**).

Con relación a los trabajos realizados no contemplados en el proyecto original y que no generaron certificación alguna, indica que durante la ejecución contractual se verificaron interferencias no declaradas por las distintas reparticiones que implicaron la instalación de 8 mojones que fueron solicitados, supervisados y aprobados por la inspección de obra. Sostiene que a ello debe agregarse la instalación de una longitud total de 2038 metros de tubería de 8 pulgadas, es decir, 238 metros más que los 1800 previstos originalmente conforme al pliego licitatorio.

Por la ejecución de los trabajos descriptos, que no fueron reconocidos por la comitente, la actora reclama la suma de cuatro millones seiscientos dos mil novecientos treinta y un pesos con cincuenta y seis centavos (**\$ 4.602.931,56**).

En orden al tercer rubro de su demanda, la accionante invoca la aplicación del artículo 39 de la ley 13.064 a las situaciones de caso fortuito o fuerza mayor.

Grafica que medió un incremento del 54,31% en la cotización del dólar estadounidense entre la fecha de la oferta y la de efectivo cobro del anticipo financiero (de 9,04 pesos por dólar estadounidense a 13,95 pesos por dicha moneda, respectivamente). Señala que las medidas devaluatorias adoptadas por el Banco Central de la República Argentina en el mes de diciembre de 2015 resultaron inesperadas e inevitables para su parte e importaron actos de la administración que caben en el instituto conocido como *“hecho del príncipe”*.

Puntualiza que, por la morosidad de la demandada en el pago del anticipo financiero, aquellas acciones generaron una distorsión en el contrato que no debe ser asumida por su mandante, de acuerdo con los preceptos de buena fe contractual y desde la óptica de la *“teoría de la imprevisión”*.

Cita doctrina y jurisprudencia en respaldo de su pretensión y cuantifica la recomposición de la ecuación económico-financiera del contrato en la suma de trece millones quinientos cincuenta y un mil setecientos dieciséis pesos con cuatro centavos (**\$ 13.551.716,04**).

Por último, la contratista introduce el reclamo de los costos por la mayor permanencia en la obra, que se han debido en gran medida —

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

conforme su exposición— al atraso sistemático de la comitente en el pago de los trabajos ejecutados.

Precisa que el plazo de obra previsto en el pliego era de 8 meses y que se vio extendido a 11 meses, registrando un desfase en la curva de inversiones que le generó gastos a la actora por seis millones cuatrocientos setenta y un mil doscientos noventa pesos con ochenta y dos centavos (**\$ 6.471.290,82**).

Añade que a los importes resultantes de los conceptos reclamados se les debe adicionar los intereses correspondientes, dado el transcurso del tiempo y hasta su efectivo pago, conforme lo previsto por los artículos 768 y 1748 del CCyC.

Finalmente, hace reserva del caso federal; acompaña prueba documental y ofrece la restante; funda en derecho y pide que se haga lugar a la demanda en su totalidad.

II. Declarada la admisibilidad formal de la acción contencioso administrativa, se dispuso correr traslado a la Fiscalía de Estado (fs. 147/148, ID 127763).

III. El Fiscal de Estado comparece, acredita la representación ejercida y contesta demanda (fs. 154/206).

Tras la negativa genérica y específica de los hechos afirmados por la contraria (capítulo III); sintetiza los argumentos de la pieza de inicio (capítulo IV); detalla los expedientes e informes previos sobre los que

fundará su postura (capítulo V) y despliega su versión de los hechos (capítulo VI).

Asevera que, en función de lo informado por la administración provincial, del análisis de los acuerdos y convenios en el marco de los cuales se llevó a cabo la licitación pública por la que resultó adjudicataria la actora y del examen de las condiciones generales y particulares del pliego licitatorio, no existen elementos para justificar el pago pretendido.

Detalla los plazos, los requerimientos, el sistema de contratación y el de financiamiento, el circuito de pago previsto en el pliego, los mecanismos de consulta, las propuestas recibidas y los trámites de evaluación, adjudicación y firma del contrato.

Postula que los retrasos en los pagos del anticipo financiero y de los certificados de obra invocados por la contraria, no resultan atribuibles a la demandada, sino que han sido generados en la demora e incumplimientos de la propia actora y en ciertas dilaciones del estado nacional en girar los fondos correspondientes al Fideicomiso Austral.

Resalta que, finalizada la obra el 12 de agosto de 2016 (fecha del acta de habilitación), la empresa cobró cincuenta y nueve millones trescientos cuarenta y dos mil cuatrocientos diecinueve pesos con veintiséis centavos (**\$ 59.342.419,26**), es decir el total del monto ofertado y por el cual se suscribió el contrato.

Describe, en cuanto al anticipo financiero, que:

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke at the end.

- 1) el 7 de setiembre de 2015 se suscribió el contrato;
- 2) el 28 de ese mes la provincia recibió una nota de Camuzzi Gas del Sur S.A. con la factura en concepto de anticipo financiero que la contratista presentó incorrectamente ante la distribuidora; no obstante, la demandada inició el trámite para el desembolso por parte de la nación;
- 3) el 16 de noviembre de 2015 la firma emitió una nueva factura por idéntico importe y concepto, la remitió por mail al día siguiente a la administración y la presentó físicamente ante el Ministerio de Obras Públicas el 18 del mismo mes;
- 4) el 25 de noviembre de 2015 la empresa comunicó a la comitente la cuenta bancaria en la que debían ser depositados los pagos y entonces comenzaron a correr los plazos fijados en el pliego de bases generales (10 días corridos para elevar la factura a la Secretaría de Energía de la Nación y 15 días hábiles desde su recepción en esa cartera para abonar);
- 5) el 15 de diciembre de 2015 Supercemento S.A.I.C. percibió el anticipo financiero; y
- 6) el 2 de febrero de 2016 inició la obra.

Expone una sucesión de intimaciones realizadas a la contratista por Camuzzi Gas del Sur S.A. —administradora a cargo de la inspección de la obra— y alude a retardos por parte de la actora —en el inicio de ejecución, en la confección del proyecto constructivo y en la presentación del plan de trabajos— que echarían duda “... acerca de que el atraso general en la entrega de la obra obedecería en forma exclusiva al pago extemporáneo del anticipo financiero o de los certificados de parte de la Administración.” (fs. 168 vta., segundo párrafo).

Seguidamente, argumenta sobre la improcedencia de la demanda (capítulo VII).

Para ello y como defensa de fondo, esgrime la falta de legitimación pasiva de la demandada en la contienda iniciada por Supercemento S.A.I.C. Asevera que a tenor del artículo 4º de la ley 24.076 —Marco Regulatorio del Gas— la Provincia de Tierra del Fuego sólo intervino como colaboradora para lograr que se cumplan las inversiones postergadas por la concesionaria.

Agrega que la acción debió dirigirse contra la Nación —como aportante del financiamiento y titular del servicio público— y/o contra la empresa Camuzzi Gas del Sur S.A. —concesionaria del servicio público de transporte y distribución de gas—, por ser la destinataria provisional de la obra pública ejecutada.

En sustento de su postura, cita dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación, en los cuales se concluye que resulta obligado el estado nacional en aquellas relaciones donde el financiamiento de las obras se encuentra directamente a su cargo.

En virtud de lo argumentado, la Fiscalía de Estado descarta la responsabilidad de su mandante con relación a todos los conceptos comprendidos en la demanda.

Luego, refuta cada uno de ellos.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke at the end.

Sobre el reclamo de intereses moratorios por pago fuera de término de los certificados de obra, desarrolla conceptos generales respecto a los recaudos para la configuración de la mora y explica la operatoria para el pago prevista en el pliego de condiciones generales y documentación anexa.

Así, dice, una vez aprobados los certificados de obra por la distribuidora, la contratista debía emitir y presentar la factura ante la provincia para su elevación dentro de los 10 días corridos a la Secretaría de Energía de la Nación.

Recibida la factura por esta dependencia nacional debían contarse los 35 días corridos para que las sumas correspondientes al pago fueran transferidas a la jurisdicción provincial, depositadas por la provincia en la cuenta fiduciaria y abonadas a la contratista.

En total, 45 días desde que las facturas eran presentadas al cobro hasta su cancelación por parte de Nación Fideicomisos S.A. Sin perjuicio de ello, aclara que la obligación de pago no solo estaba sometida a ese plazo, sino también a la condición de que el estado nacional remitiera los fondos a la provincia.

Sostiene, entonces, que la demora de la comitente no era automática porque de acuerdo con el artículo 21.2 del pliego de condiciones generales el cumplimiento de aquellos plazos operaba **“...siempre y cuando la Secretaría de Energía hubiera cumplido con su obligación de transferir los fondos a la Provincia para la ejecución**

de la obra `en un todo de acuerdo con lo previsto en el Acuerdo y el Convenio Complementario al Acuerdo`”.

Por todo lo expuesto, razona que el atraso de su parte solo puede computarse en caso de acaecimiento del hecho condicional —remisión de los fondos a la provincia—; que el acreedor debía interpelar al obligado — el estado nacional en el caso— para constituirlo en mora, en virtud del artículo 887 inciso a) del CCyC; que la Provincia de Tierra del Fuego *“cumplió los términos a su cargo con mínimas excepciones respecto de las facturas de los certificados N° 5 y 6 (entre los dos se retrasó 15 días corridos en total)”* y que los intereses moratorios no pueden reclamarse a la demandada sino a los responsables directos.

Abunda que el reclamo formulado a través de una demanda contencioso administrativa no puede equipararse a una acción por daños y perjuicios, al peticionarse un resarcimiento económico por el retraso en los pagos de las facturas. Aduce que esta acción tampoco podría prosperar por no concurrir presupuestos esenciales, a saber: la culpa o negligencia atribuible a estado provincial y la ausencia de nexo causal entre el accionar de la demandada y los días de atraso en el pago de los certificados de obra.

Por último, detalla los errores atribuibles a la actora en el cómputo de la demora en el pago de cada certificado facturado, reitera que todos ellos fueron abonados y resalta que esa parte consintió dichas cancelaciones, sin efectuar reserva alguna al respecto.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

Añade que la contratista reclamó intereses en sede administrativa recién un año después del pago del último certificado de obra y que el devengamiento pretendido en la demanda no consideró el momento en el que operó la extinción de la deuda por capital. En síntesis, aprecia que *“debe tenerse como fecha de cese del cómputo de intereses al día en que la actora efectivamente percibió los montos correspondientes a las facturas por cada una de las certificaciones de obra”*.

Rechaza la inclusión del IVA en el cálculo de los intereses moratorios liquidados, en virtud de lo previsto en la ley 19.640, el pliego de condiciones generales, las planillas de cotización presentadas por Supercemento S.A.I.C. en su oferta e incluso de lo acontecido con las facturas emitidas y cobradas por la firma.

La Fiscalía de Estado también reputa improcedente el reclamo por trabajos sin certificar. Evalúa que la instalación de 8 mojones de interferencias y de 238 metros de caño de 8 pulgadas —que la accionante invoca como excedentes atribuyendo defectos al anteproyecto constructivo— debió preverse por la actora al momento del relevamiento de la zona en la que se ejecutó la obra y hubo de contemplarse en la elaboración del proyecto definitivo que el contrato puso a su cargo junto con la construcción propiamente dicha.

Profundiza sobre los mojones de interferencia, apunta el carácter meramente orientativo del anteproyecto que se adjuntó al pliego y recuerda que el artículo 26 de ese instrumento establecía: *“El proyecto constructivo deberá registrar todos los obstáculos e interferencias que surjan de los relevamientos efectuados por el contratista y de los informes*

brindados por las empresas de servicios públicos, municipales, ferrocarriles, etc.". Así, razona que incumbía a la diligencia de la empresa, especializada y de envergadura, ejecutar un estudio profesional del terreno a fin de confeccionar la oferta y el proyecto definitivo de la obra.

Al tratar la extensión de la cañería cuyo pago se pretende en la demanda, el letrado provincial reitera que las medidas, dimensiones y planos del llamado a licitación eran aproximados y que pesaba sobre la accionante el deber de relevamiento y reconocimiento del terreno o, en su caso, debía efectuar consultas al respecto.

Agrega que no resulta de aplicación el antecedente invocado por la actora correspondiente a la obra "*Ampliación de la capacidad del transporte del gas del sistema fueguino – Renglón 3*" (licitación pública 5/2013, adjudicada a Víctor M. Contreras y Cía. S.A., contrato de obra 16.642) puesto que allí se reconocieron adicionales de obra por la construcción de un puente nuevo sobre el Arroyo Grande, debido a un agrietamiento intempestivo del puente que debía soportar la cañería objeto de la obra licitada, lo que implicó un cambio del proyecto constructivo por causas ajenas a la contratista.

Afirma que "*... si ha habido errores de cálculo que le hayan causado algún gasto superior al esperado a la cocontratante, ello responde únicamente a su propia negligencia o culpa, toda vez que de los términos del pliego surgía claramente que ninguna de las medidas del anteproyecto eran definitivas y que estaba a su cargo la elaboración del proyecto constructivo ...*".



Denota que las tareas aducidas por la contraria deben encuadrarse en el artículo 39, primer párrafo, de la ley 13.064 y deben asumirse por la contratista sin derecho a indemnización alguna.

Concluye que no puede perderse de vista que el anteproyecto que motivó la obra fue confeccionado por Camuzzi Gas del Sur S.A. *“... a quien debe enrostrarse el error de cálculo ocurrido si se pretendiera inadecuadamente liberar a la actora”*.

A continuación, la demandada refuta el pedido de compensación económica fundado en la figura del hecho del príncipe y la teoría de la imprevisión. Subraya que éstas importan situaciones de excepción y de interpretación restrictiva, de acuerdo con jurisprudencia de la CSJN.

Refiere que cuando la ley de obra pública describe las situaciones al abrigo de las cuales el contratista tiene derecho a pedir una compensación, contempla *“... actos de la Administración no previstos en los pliegos de licitación ...”*; y puntualiza que conforme a la doctrina *“... estos actos o hechos de la Administración, configurativos de fuerza mayor, constituyen la especie llamada hecho del príncipe o del soberano y pueden provenir de cualquier órgano o persona integrante del mismo ordenamiento. En cambio, si son producidos por una autoridad ajena al sistema, se tratará de causales de fuerza mayor originadas en actos de terceros, o bien, de aleas económicas, de acuerdo con sus efectos sobre el contrato”*.

Rechaza el momento inicial de cotización de la moneda extranjera adoptado por la actora para fundamentar su petición, dado que debió

contemplar los valores arrojados por el Banco Nación Argentina a la fecha de la firma del contrato —9,24 \$/USD para la compra y 9,34 \$/USD para la venta— y no de la oferta presentada.

Hace notar, también, que la cotización del dólar estadounidense a la fecha de cobro del anticipo financiero (15/12/2015) —9,71 \$/USD para la compra y 9,81 \$/USD para la venta—, no se condice con la invocada por la actora —13,95 \$/USD—, y que la devaluación de la moneda sobrevino a esa fecha. Achaca que las dilaciones en la percepción de ese concepto respondieron a la propia conducta de la contratista, debido a un reemplazo de la factura respectiva.

Sostiene la inaplicabilidad de la figura del hecho del príncipe al caso porque los eventuales efectos negativos de la devaluación que se pretenden no provienen del estado provincial.

Fundamenta la inaplicabilidad de la teoría de la imprevisión y con cita de jurisprudencia sostiene que *“... en nuestro país, ni la inflación ni la devaluación de la moneda pueden ser consideradas, por sí solas, como hechos extraordinarios, anormales, imprevistos o imprevisibles ...”*.

Analiza la situación económica y política imperante en el período invocado por la actora y asevera que la firma debió prever dicha circunstancia a la hora de contratar, más aún si se tiene en cuenta su alta calificación comercial y la experiencia en el rubro.

Especifica que la accionante tampoco ha demostrado detallada y documentalmente el impacto puntual que la devaluación aludida tuvo en

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

su estructura de costos e insiste en que la carga de la prueba corresponde a quien invoca la significatividad de la distorsión contractual (conf. artículos 46 del CCA y 375.1 del CPCCLRyM).

Advierte que la contratación se llevó a cabo por el sistema de ajuste alzado total con renuncia a la redeterminación de precios —lo que supone una inalterabilidad del monto global— y que el reconocimiento del concepto pretendido podría alterar los principios de concurrencia e igualdad de los oferentes que sí previeron el cambio de las circunstancias al momento de la presentación de sus ofertas.

Como planteo subsidiario para el caso de que se reconozca el ítem analizado, manifiesta que resultaría de aplicación el principio del esfuerzo compartido, distribuyendo el álea económica entre las partes.

Con respecto al cuarto rubro peticionado por la accionante, relativo a la mayor permanencia en la obra, el señor Fiscal de Estado aduce que los numerosos retrasos son imputables exclusivamente a la contratista. Ejemplifica la demora en la presentación de la factura definitiva para el cobro del anticipo financiero, el retardo en la comunicación de los datos bancarios para su depósito, la dilación en el inicio de las gestiones de los permisos necesarios para la ejecución de la obra y en la presentación del programa de higiene y seguridad.

Precisa que la accionante demoró 149 días en presentar el proyecto constructivo completo y 238 días para acompañar un plan de trabajos actualizado. Resalta la importancia del primer documento para determinar la curva de inversión y el cronograma de trabajos, de acuerdo

con el pliego de condiciones generales. Señala que, del cálculo ensayado por la contraria, no se desprende cuáles son los gastos improductivos reclamados. Cita jurisprudencia que estima aplicable y rechaza el rubro.

Finalmente, se opone a la aplicación de la tasa de interés fijada en el artículo 48 de la ley 13.604 a todos los rubros reclamados por la contratista, dado que dicha norma responde estrictamente a la finalidad de compensar la mora en el pago del precio, o sea que los intereses previstos son de naturaleza moratoria y no compensatoria.

Pide el rechazo de la demanda con costas, ofrece prueba, se opone a la pericial contable propuesta por la contraria (capítulo VIII) y hace reserva del caso federal (capítulo IX).

IV. La providencia del 31 de octubre de 2019 corre traslado de la documental aportada con la contestación de demanda (fs. 207, ID 132994), y al evacuarlo, la actora solicita la apertura de la causa a prueba (fs. 208/vta.). La medida se ordena el 11 de febrero de 2020 (fs. 210/211, ID 135380).

V. El 11 de agosto de 2023 se certifican las probanzas producidas, se clausura la etapa y se ponen los autos para alegar (fs. 372/vta., ID 153400). Ambas partes ejercen ese derecho (fs. 374/391, ID 579609 —actora— y fs. 393/411 vta., ID 596255 páginas 2/39 —demandada—).

Posteriormente y en virtud de lo previsto por el artículo 53 del CCA, se corre vista al señor fiscal ante el Estrado (fs. 412, ID 153696). El

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

funcionario opina que corresponde desestimar la demanda promovida (fs. 414/417, ID 633418).

VI. La providencia del 31 de octubre de 2023 llama los autos para el dictado de la sentencia (fs. 419, ID 154100), y luego del sorteo del orden de estudio y votación (fs. 420, ID 154327), el Tribunal resolvió considerar y votar las siguientes

CUESTIONES

Primera: *¿Es procedente la demanda interpuesta?*

Segunda: *¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?*

A la primera cuestión la señora juez María del Carmen Battaini dijo:

1. Supercemento S.A.I.C. persigue que se condene a la Provincia de Tierra del Fuego a pagar una suma de dinero derivada de la ejecución del contrato de obra pública que las partes suscribieron el 9 de setiembre de 2015. Los rubros pretendidos consisten en: intereses moratorios por el pago tardío de los certificados de obra, adicionales de obra, compensación por el cambio en la cotización del dólar estadounidense y por mayor permanencia en obra. Todo ello, con intereses, costes y costas.

Sintéticamente, endilga a la comitente un actuar dilatado en el cumplimiento de sus obligaciones y la defectuosa confección del anteproyecto de obra; invoca la intempestividad e imprevisibilidad de las

medidas monetarias adoptadas por el gobierno nacional en el mes de diciembre de 2015 y que esas circunstancias afectaron la ecuación económico-financiera del contrato.

La contestación de demanda niega la legitimación provincial para estar en juicio, defiende la regularidad de su actuación en el marco del contrato y descarta la concurrencia de los presupuestos de responsabilidad que requiere cada uno de los conceptos reclamados.

Ambas partes coinciden en cuanto al vínculo jurídico mantenido, a los instrumentos y a las reglas legales que lo regimentan.

2. Fijadas sus posturas, cabe avanzar en la reseña de las pruebas producidas y, particularmente, de las que se valoran conducentes para resolver, teniendo en mira que el Tribunal no está obligado a tratar todas las argumentaciones traídas al proceso, sino solo las necesarias para fundar su decisión.

2.1. La documental acompañada con el escrito de inicio que, no obstante ser genéricamente desconocida por la contraria, luce agregada en los expedientes administrativos traídos al proceso, ha sido respaldada con la informativa correspondiente o examinada en el informe pericial.

2.2. El expediente administrativo 1695-OP/15 (de licitación y contratación) ofrecido por ambas partes.

2.3. Las declaraciones recibidas, en los términos de la ley 22.172 y en función de los interrogatorios consignados a fs. 217/219 vta., a los testigos propuestos por la actora. A saber: Miguel Danos (ID 134022

páginas 1/3), Romina Montoro (ID 23400 páginas 56/58) y Javier Bustos (ID 41823 páginas 30/36, y videofilmación remitida por el tribunal exhortado).

2.4. Los informes producidos, a propuesta de Supercemento, por el Banco Nación Argentina (ID 48443) y Camuzzi Gas del Sur S.A. (ID 51112).

2.5. El dictamen pericial contable pedido por la accionante (ID 541771 páginas 151/160).

2.6. El expediente administrativo 18404-OP/2015 (donde tramitaron los pagos de las facturas correspondientes a la obra licitada y contratada) adjuntado con el escrito de contestación de demanda.

2.7. Los informes confeccionados, a propuesta de la Provincia de Tierra del Fuego, por el Ministerio de Infraestructura, Obras y Servicios Públicos provincial (ID 72561 páginas 1/35), el Banco Nación Argentina (ID 70162) y Camuzzi Gas del Sur S.A. (ID 5387, 72561 páginas 41/80 y 72673).

3. Sentadas las bases de la contienda, el primer aspecto en disputa que corresponde tratar es el relativo a la defensa de falta de legitimación pasiva que plantea la demandada.

Con ese fin, se debe atender al contrato de obra pública del 7 de setiembre de 2015, registrado bajo número 17.240, que se integra con el pliego licitatorio —compuesto por las condiciones generales,

especificaciones técnicas, anexos— y las circulares aclaratorias 1 a 4; la ley nacional 13.064, decretos y resoluciones reglamentarias; la oferta de la empresa y el análisis de precios de ésta (fs. 3497/3499, en especial cláusula segunda, del expediente administrativo 1695-OP/15).

Entre los anexos del pliego, cabe destacar: el “Acuerdo para Promover la Inversión y el Desarrollo de la Provincia de Tierra del Fuego” celebrado el 15 de marzo de 2010 entre el Poder Ejecutivo Nacional y la provincia de Tierra del Fuego (XI), el “Convenio de Colaboración para la obra `Ampliación de la Capacidad de Transporte de Gas del Sistema Fueguino`” celebrado el 30 de setiembre de 2013 entre la provincia de Tierra del Fuego y Camuzzi Gas del Sur S.A. (XIII) y la “Adenda” a ese convenio suscripta el 19 de febrero de 2015, en función de la proyección de demanda para abastecimiento y la propuesta de obra de la distribuidora (XIV) —conf. fs. 1516/1527, 1534/1545 y 1546/1549, respectivamente, del expediente administrativo 1695-OP/15—.

Dichos instrumentos individualizan los compromisos de los distintos sujetos de derecho suscribientes y detallan, en cuanto resulta de especial interés para estos autos, tanto el carácter de comitente que reviste la demandada, como las condiciones de provisión de los fondos para afrontar la obra pública adjudicada a Supercemento y el rol de la distribuidora local del servicio de gas.

En efecto, los artículos 3º, 4º y 7º del "Acuerdo para Promover la Inversión y el Desarrollo de la Provincia de Tierra del Fuego" consignan que nación y provincia afectan fondos para la realización de las obras de infraestructura orientadas al desarrollo sustentable de la provincia; que las

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke at the end.

obras concluidas quedan incorporadas al patrimonio del estado provincial y que el nacional no tiene derecho a reclamar reintegro de fondos ni suma alguna proveniente de la planificación, ejecución y puesta en marcha de las obras.

Los artículos 2º y 3º del "Convenio de Colaboración para la obra 'Ampliación de la Capacidad de Transporte de Gas del Sistema Fueguino'" disponen que Distribuidora Camuzzi Gas del Sur actúa por cuenta y orden de la provincia de Tierra del Fuego, que en su carácter de licenciataria de la zona interviene como administradora del contrato para la ejecución de la obra, sin que medie ninguna relación laboral ni asociativa entre ambas. Asimismo, esas prescripciones descartan la responsabilidad de la distribuidora frente a reclamos y resarcimientos como los que se pretenden en la demanda. La Adenda, amplía el alcance de la obra y ratifica las obligaciones descriptas.

El plexo aludido resulta obligatorio para las partes en el cumplimiento del contrato, tal como lo ha expuesto el Tribunal en autos **"CONTRERAS HERMANOS S.A.I.C.F.A.G. y M. c/ Provincia de Tierra del Fuego AelAS s/ Contencioso Administrativo"**, expediente STJ-SDO 3617/2017, sentencia del 23 de febrero de 2022, registrada en Tº 135, Fº 28/41.

Ese marco permite aseverar que la provincia accionada efectivamente integró la relación jurídica sustancial que origina el litigio y reviste aptitud para actuar como parte en este proceso.

Además, respalda la ajenidad de la Nación y de Camuzzi Gas del Sur S.A. respecto a las pretensiones deducidas, al punto que la demandada no instó la intervención necesaria de esos sujetos a los fines de una eventual acción de regreso.

Para concluir esta consideración, procede puntualizar que los precedentes de la CSJN y de la PTN citados en la defensa provincial no resultan sustancialmente análogos a la presente contratación.

Por un lado, en Fallos 304:490 (año 1982) se admitió la falta de legitimación pasiva de una cooperadora escolar de un establecimiento nacional y se confirmó la responsabilidad de la Nación *“... por la forma de financiar la obra, por su destino y por el contralor que ejercería de los bienes, así como por las atribuciones que poseía...”*. El Alto Tribunal agregó que *“... si bien es cierto que el acuerdo se formalizó entre la Asociación Cooperadora y el actor, no lo es menos que aquélla obró gestionando intereses ajenos, recayendo el objeto del convenio sobre la mejora de un bien del dominio público, posibilitada por el aporte emanado de manera preponderante del Tesoro Nacional, con imputación presupuestaria e intervención del Tribunal de Cuentas...”*. Es decir que no se juzgó dirimente el mero financiamiento por parte del Estado Nacional, sino que se atendió a la concurrencia de otros elementos como el dominio, el destino, el control, las atribuciones específicas de la Nación y la intervención del Tribunal de Cuentas. Todos estos ausentes en la relación contractual abordada en esta causa.

Por otro lado, el dictamen PTN 225:46 (año 1998) evaluó un pedido provincial de pago de un certificado de obra liquidado con el mecanismo



de redeterminación de precios local y propició su improcedencia en la inteligencia de que resultaba aplicable el sistema nacional. Para ello, analizó los tres convenios suscriptos entre la provincia de Jujuy comitente, una empresa contratista y el Ministerio de Interior de la Nación que actuó como contribuyente al financiamiento —a través del Fondo de Desarrollo Regional y con cargo al presupuesto nacional— para ejecutar obras complementarias a una estación transformadora de energía hidráulica. En esos convenios se previó la aplicación de la Ley de Convertibilidad y de sus normas reglamentarias para el pago de las certificaciones que debía efectuar el Estado nacional, es decir que las obligaciones de éste derivaban expresamente del propio marco jurídico que las partes suscribieron que, como se ve, resultaba bien distinto al ventilado en los presentes actuados.

Y en el dictamen PTN 255:656 (año 2005) se opinó sobre un acuerdo en el que expresamente el Ministerio de Interior de la Nación asumió como propia una obligación de pago a la contratista por la ejecución de una obra en la provincia de Formosa financiada con el ya aludido Fondo de Desarrollo Regional; con motivo de esa causa jurídica se reputó configurada la responsabilidad del Estado nacional. No existen en el *sub spes* instrumentos similares al enunciado y por ello no es predicable la legitimación pasiva de la nación que propicia la provincia para desplazar su carácter de demandada.

Lo central, entonces, no radica en verificar quién actúa en el financiamiento o como concesionario, sino en confrontar el concreto contenido del contrato de obra pública de que se trata. Esta sustancia, en

el caso, justifica la promoción formal de la acción contra la cocontratante y el rechazo de la defensa examinada.

4. De conformidad con los hechos narrados, la prueba colectada y los instrumentos que sustentan la relación procesal trabada se analiza seguidamente cada una de las pretensiones contenidas en la demanda.

4.1. Intereses moratorios por pago tardío de certificados de obra.

El reconocimiento de este rubro requiere la efectiva constatación de mora en el accionar de la comitente obligada a la cancelación; para considerar configurada esa tardanza la actuación provincial debe cotejarse con el mecanismo de pago de la obra de infraestructura contratada que no fue cuestionado en la demanda e involucra no solo a la provincia, sino también a la actora contratista, al estado nacional a través de la Secretaría de Energía y a Nación Fideicomisos S.A.

En concreto, la cláusula contractual quinta remite a los artículos 19, 20 y 21 del pliego de condiciones generales (fs. 1479/1481 del expediente administrativo 1695-OP/15) que fijan las exigencias para la medición, aprobación y certificación de los trabajos, para formalizar la presentación de las facturas, para documentar los pagos y para concretarlos.

La primera obligación recaía en Supercemento que, luego de obtener la aprobación del certificado de anticipo financiero y de los certificados parciales de avance de obra por parte de Camuzzi Gas del Sur S.A., debía presentar las facturas ante el Ministerio de Obras y Servicios Públicos local. Aquí la Provincia disponía de diez (10) días



corridos para enviar cada factura con la documentación respaldatoria a la Secretaría de Energía nacional. Luego, las facturas serían abonadas por Nación Fideicomisos S.A. en un plazo de quince (15) días hábiles o en uno de treinta y cinco (35) días corridos —respectivamente— “... *siempre y cuando la Secretaría de Energía dependiente del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, hubiera cumplido con su obligación de transferir los fondos a la Provincia ...*”.

En suma, no bastaba la facturación. Como señala la contestación de demanda, la obligación de pago estaba sujeta a doble modalidad, condición y plazo, en cada uno de los sucesivos tramos delimitados.

Solo la presentación de la contratista formalmente completa y en el lugar preciso operaba como *dies a quo* de los diez (10) días corridos iniciales. Superado esto, solo la efectiva disponibilidad en la provincia de las sumas transferidas por la secretaría nacional activaba el lapso de quince (15) días hábiles a fin de que el fiduciario abonara, por cuenta y orden de la fiduciante, la factura del anticipo financiero, o de treinta y cinco (35) días corridos para que cancelara las facturas de los certificados parciales de avance de obra.

La actora yerra en su exposición sobre la extemporaneidad de los pagos porque no repara en las condiciones descriptas; tampoco acredita ese desfase con la prueba producida. Omite considerar que reemplazó la primera factura del anticipo financiero e informó posteriormente la cuenta para el depósito de los créditos (ver fs. 297/303, 313/318, 320/325 del expediente administrativo 18404-OP/2015); toma como momento de inicio del plazo la fecha de las facturas, no la de su presentación ante el

ministerio asignado (ver fs. 354/359 y 362/365, 381/393, 403/418, 445/459 y 468, 469/483 y 489/501 del expediente administrativo 18404-OP/2015); y prescinde de la data de real existencia en la cuenta fiduciaria de los importes respectivos.

La pericia contable, al evacuar el punto relativo a la mora, siguió la cláusula 21.2 del pliego de condiciones generales, aclaró que no fueron exhibidas las constancias de las fechas de presentación de las facturas y expresó que desconocía si la secretaría nacional cumplió oportunamente su obligación de remitir los fondos a la provincia para hacer efectivo el pago a través de Nación Fideicomisos S.A. No obstante, estimó el atraso adoptando como punto inicial del plazo la data de las facturas y sin verificar la condición de disponibilidad estipulada (ID 541771, páginas 153/154).

En función de la cláusula 21.1 del pliego de condiciones generales y del artículo 2.3.1.ii del “Contrato de Fideicomiso de Administración `Fideicomiso Austral`” celebrado en el mes de marzo de 2011 entre la Provincia de Tierra del Fuego y Nación Fideicomisos S.A. (anexo XV del pliego, fs. 1550/1590 del expediente administrativo 1695-OP/15), la demandada reconoció dos dilaciones. A saber: 6 días corridos para girar a la fiduciaria los fondos correspondientes a la factura por el certificado de avance N° 5 y 9 días corridos para enviar a la Secretaría de Energía de la Nación la solicitud de fondos del certificado de avance N° 6. También expuso que, para cancelar una de esas facturas, la entidad pagadora demoró 6 días corridos adicionales.



Para resultar dirimientes en torno al reclamo de intereses moratorios, las tardanzas admitidas debían alterar los plazos de pago computables desde la efectiva transferencia a la provincia de los fondos comprometidos por la nación, es decir, desde el cumplimiento de la condición establecida en la contratación.

Pero la accionante no produjo prueba de este crucial aspecto, y desconoció los informes administrativos acompañados por la contraria al contestar demanda (fs. 208/vta. de autos) que efectivamente abordaron ese hecho.

La patente deficiencia y la orfandad probatoria denotadas imposibilitan reputar configurada la mora provincial en el cumplimiento de su obligación contractual de pago y determinan el rechazo del primer rubro tratado.

4.2. Sumas debidas por trabajos realizados no contemplados en el proyecto original.

Las pautas para el tratamiento de este concepto están consagradas en la cláusula cuarta del contrato y el artículo 6.2 del pliego de condiciones generales (fs. 1464/1465 del expediente administrativo 1695-OP/15). Clara y concordantemente, ambos consignan que la obra se contrata por el sistema de ajuste alzado; especifican que las cantidades y dimensiones dadas en el pliego son aproximadas y al solo efecto de la preparación de las ofertas; rechazan el reconocimiento de adicionales no especificados en las cotizaciones y disponen que los gastos no incluidos

pero necesarios para ejecutar la obra se considerarán computados en el precio de la oferta.

De ese modo, solo corresponde abonar el rubro si la eventualidad de erogaciones suplementarias y necesarias se previó y calculó en el sobre 2 de la licitación. Tal situación no se verifica y la actora tampoco alegó ni probó que los trabajos reclamados resultaban razonable y objetivamente inesperados e incontrastables al tiempo de formalizar su oferta económica.

La accionante se limita a describir las actividades que componen su reclamo —instalación de 8 mojones de interferencias y de 238 metros de tubería de 8 pulgadas—, a señalar el conocimiento y la supervisión de la inspección de obra —Camuzzi Gas del Sur S.A— y a presentar las notas de pedido 76, 77 y 95 relativas a este asunto, pero guarda absoluto silencio respecto al plafón jurídico de su pretensión y, por ende, sobre la acreditación del cumplimiento de aquellos extremos.

Sin embargo, especial énfasis debió poner en este punto toda vez que la incertidumbre relativa a la existencia y localización de interferencias había motivado una pregunta puntual previa a la presentación de la cotización, y la administradora contestó que la información debía recabarse en forma local por la empresa interesada (ver la circular aclaratoria N° 4, respuesta a consulta 11, fs. 1353 del expediente administrativo 1695-OP/15).

Por otra parte, al suscribir el contrato, Supercemento tenía a su cargo no solo la construcción de la obra, sino además la realización de su

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke at the end.

proyecto constructivo (ver artículo 26 del pliego de condiciones generales, fs. 1488/1489 del expediente administrativo 1695-OP/15). Esto implicaba la instrumentación ajustada y última que diera solución a los aspectos físicos y técnicos para materializar la obra, por ende, debía incluir los obstáculos e interferencias surgidas de los relevamientos y sondeos que la firma debía efectuar.

En otras palabras, al tratarse de una obra pública contratada por ajuste alzado, en base a un anteproyecto descriptivo general sujeto a la definición constructiva de la contratista, pesaba sobre ésta la carga de incluir en su oferta una prudente estimación de gastos variables para sufragar la aparición de trabajos adicionales necesarios al precisar medidas, distancias y detalles de las instalaciones.

La firma no resguardó ese imperativo de su propio beneficio, ni acató las explícitas previsiones contractuales referidas y contrariando lo que éstas mandan, en su alegato ha sostenido que *“Es absolutamente normal en este tipo de trabajos que, a medida en que la obra avanza, se detecte y determine la necesidad de realizar modificaciones sobre el proyecto original, muchas veces, a los fines de adaptar los trabajos a distintas circunstancias, que prima facie son desconocidas por las partes al momento de contratar, pero que resultan necesarias para lograr satisfactoria y adecuadamente el objeto del contrato”* (fs. 378vta./379, ID 579609 páginas 10/11).

Con ese panorama, las testimoniales de los inspectores de obra Danos y Montoro (ID 134022 páginas 1/3 incorporado a fs. 328 e ID 23400 páginas 56/57 incorporado a fs. 335, respectivamente) y del

subcontratista Javier Bustos (ID 41823 y videofilmación incorporados a fs. 344), corroboran la efectiva instalación de los mojones de interferencia y de las cañerías adicionales de acuerdo con las notas de pedido 76, 77 y 95, a satisfacción de la administradora Camuzzi Gas del Sur S.A. —hecho que no fue controvertido por la demandada—, pero son inconducentes tanto para demostrar que esos trabajos no pudieron contemplarse en la oferta económica de Supercemento —circunstancia trascendente omitida en la demanda— como para dirimir una hermenéutica plausible de las cláusulas aplicables a la pretensión —que sí está controvertida en el proceso—.

Por último, la actora pide que se aplique a su situación un precedente administrativo por el que, a su entender, se reconoció este tipo de excedentes; concretamente, el de *“Ampliación de 5 km. sobre el ramal de alimentación a Ushuaia con canería de 12 pulgadas”*, pero no existe analogía fáctica que así lo justifique.

En efecto, este procedimiento tramitó en el expediente 004121-OP-2014 ofrecido por la demandada —que se tiene a la vista—. Allí se corrobora que la alternativa técnica prevista en pliego y contratada para la instalación de la cañería (utilizar el puente carretero existente sobre el Arroyo Grande) no fue aprobada por la Dirección Nacional de Vialidad debido a novedades (grietas en esa estructura) acontecidas por trabajos recientes. Ello motivó la necesidad de construcción de un nuevo puente para el tendido, de acuerdo con el presupuesto y el proyecto constructivo elaborado por la contratista (Contreras Hermanos S.A.) que la administradora de la obra (Camuzzi Gas del Sur S.A.) certificó y la comitente (Provincia de Tierra del Fuego) reconoció, gestionando la



atención de los costos adicionales con fondos del Fideicomiso Austral (ver fs. 680/685, 762/818 y 870). Aunque la contratista tenía también a su cargo el proyecto constructivo y la responsabilidad consecuente, debió cambiar ese trabajo por circunstancias ajenas que lucen oportunamente acreditadas en el trámite administrativo.

Para sintetizar, no media razonable identidad en las circunstancias de hecho que se sucedieron en ambos contratos. En el caso que se viene describiendo los adicionales derivan de urgencias súbitas y extrañas a la prestación encomendada a la firma ejecutora de la obra, pero el rubro pretendido por Supercemento S.A.I.C. se origina en su propio actuar descuidado al confeccionar la oferta económica —en la etapa precontractual— y al elaborar el proyecto constructivo —en la etapa de ejecución contractual—.

En mérito a los fundamentos previos, estimo que no debe admitirse el ítem examinado.

4.3. Compensación económica por la intempestiva devaluación del peso frente al dólar estadounidense ocurrida en el mes de diciembre de 2015.

Con mención del artículo 39 de la ley 13.064, la accionante procura encuadrar la situación descripta como un caso de fuerza mayor y la accionada postula que los perjuicios cambiarios alegados se originaron en errores de cálculo imputables a la reclamante, que deben asumirse por ésta.

No obstante, cabe reparar inicialmente en la cláusula cuarta del contrato y en el artículo 6.2 del pliego de condiciones generales (fs. 1464/1465 del expediente administrativo 1695-OP/15), porque el sistema de contratación por ajuste alzado absoluto con renuncia del régimen de redeterminación de precios convenido entre las partes restringe severamente la posibilidad de reconocimiento de la indemnización planteada, desplazándola a supuestos excepcionales de imprevisión debidamente probados.

La obra pública se cotizó por un precio fijo, rígido, de modo que el empresario se hiciera cargo de los posibles riesgos por la variación de los costos que resultaban ponderables aplicando la debida diligencia al tiempo de ofertar.

Dicho de otro modo, en la dinámica del contrato efectivamente celebrado, el contratista asumió el álea económica del negocio y la comitente solo debería reparar, por imperio del artículo 39 de la ley 13.064, las situaciones de notorio desfasaje entre las contraprestaciones, si tales fueron imprevisibles al formalizar la oferta, sobrevinientes a la suscripción y originaron un desequilibrio sensible en las bases generales de aquél o perjuicios de cuantía significativa que alteraron la ecuación económica financiera objetivada en ese momento.

Ninguna de estas notas está presente en el *sub lite*.

La devaluación producida con la unificación del mercado cambiario dispuesta por el B.C.R.A. el 17 de diciembre de 2015 era un resultado esperable, factible, anticipable en las circunstancias entonces imperantes

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke at the end, positioned in the bottom right corner of the page.

que adecuadamente recrea la contestación de demanda. El informe del Banco Nación Argentina recabado a propuesta de la actora (fs. 346/352 de autos, ID 48443) muestra que aún la cotización del dólar oficial, controlado hasta la fecha indicada, presentaba una suba constante que no pudo escapar al conocimiento y previsión de ningún comerciante.

Máximas de lógica y reglas de experiencia profundizan la razonabilidad de esta aseveración en el caso de los contratistas cuyas estructuras de costos se vinculaban a la moneda estadounidense y de aquéllos que —como Supercemento S.A.I.C.— participaban de procedimientos de licitación pública en los que era requisito la renuncia a regímenes de redeterminación de precios —específicamente, al previsto en el decreto provincial 73/03—.

Sin embargo, la demanda esquivaba esas consideraciones medulares y, en este punto, es conducente reparar en que el renglón adjudicado resultó un 22% inferior al de la otra firma oferente (ver nota GOyC/lp/vch n° 182 del 7 de julio de 2015, fs. 305/308 de autos, ID 5387, páginas 3/9). Este dato, en mi perspectiva, echa duda en torno a la diligencia de la empresa accionante en la estimación que formalizó para acceder a la adjudicación.

Luego, sin dejar de advertir la aceleración acontecida aquel 17 de diciembre y el porcentual devaluatorio, juzgo que los perjuicios aducidos en su consecuencia no se computan ni demuestran con la estrictez que requiere el presente marco contractual y el régimen del artículo 39 de la ley 13.064.

La accionante omitió aportar constancias sobre la adquisición en dólares de la totalidad de los materiales, insumos y bienes de capital que afectó a la obra, de acuerdo con el análisis de precios que integra el contrato; no acompañó los términos de las subcontrataciones que celebró con las firmas FB&Asociados Agrimensura e Ingeniería y GEDEON S.R.L. presentadas ante la administradora, según surge de la nota GT/AL/SS N° 0172; ajustó linealmente el total de cada uno de esos rubros en función de la cotización del dólar estadounidense posterior a la fecha de percepción del anticipo financiero y la pericia contable, más allá de practicar una liquidación que redujo sensiblemente la suma fijada en la demanda, tampoco se respaldó con esos antecedentes documentales y contables por no serle requerido en el punto respectivo (ID 541771, páginas 154/155).

En otras palabras, la compensación así estructurada dista de satisfacer la certidumbre exigible respecto a la extensión del perjuicio invocado.

Consecuentemente, propicio el rechazo del concepto planteado.

4.4. Compensación económica por mayor permanencia en obra.

De acuerdo con lo previsto en la cláusula tercera del contrato y en el artículo 36 del pliego de condiciones generales (fs. 1497/1498 del expediente administrativo 1695-OP/15), la actora señala que el plazo de obra era de 8 meses (240 días corridos desde la firma del contrato) y que se extendió durante 11 meses por los atrasos de la comitente en la efectivización de los pagos. Sostiene que la cancelación tardía del

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

anticipo financiero y de los certificados posteriores produjo el quebrantamiento de la curva de inversión y otorga base a esta pretensión.

Sin embargo, y como quedó plasmado en la consideración 4.1, no se demostró en el proceso el acaecimiento de esa causa grave atribuible a la demandada, ni su magnitud.

En efecto, al cotejar el expediente administrativo 18404-OP/2015 (fs. 297/299, 318/vta., 320/321, 328 y 339) y el informe producido por el Banco Nación Argentina respecto a los movimientos de la cuenta fiduciaria pagadora (fs. 223 vta. de autos, ID 70162 página 6), se puede precisar que:

1) la provincia requirió a la nación el desembolso del anticipo financiero el 28 de setiembre de 2015; ese mismo día la comitente recibió la factura del rubro que la contratista había ingresado erradamente ante Camuzzi Gas del Sur S.A.;

2) el 29 de octubre y el 10 de noviembre de 2015, el representante legal y técnico de Supercemento S.A. formuló quejas por no contar con el anticipo financiero, pero la empresa reemplazó el instrumento anterior por una nueva factura de fecha 16 de noviembre de 2015 presentada en debida forma el 18 de ese mes;

3) la nación transfirió a la provincia el importe correspondiente (\$ 11.868.483,85) el 9 de diciembre de 2015 y Nación Fideicomisos S.A. canceló el concepto el 15 de ese mes mediante transferencia a la cuenta

del Banco Provincia de Tierra del Fuego comunicada por la empresa recién el 25 de noviembre de 2015.

La secuencia apuntada no excede los límites de tiempo que fija el pliego y la afirmación de la demandante en torno a la mora provincial queda desprovista de respaldo.

Más aún, la interesada no se hace cargo de sus inobservancias formales al iniciar el trámite, no demuestra que el reemplazo de la factura original del anticipo financiero se debiera a un requerimiento injustificado de la parte contraria, tampoco acredita que los fondos se encontraran disponibles en la provincia antes del 9 de diciembre de 2015, como condición para que se disparara el plazo de pago.

Ese déficit persiste respecto al curso posterior del contrato, no explica los motivos de las deficiencias y demoras de su parte que se advierten patentes en los actuados administrativos y que dubitan la imputabilidad de la extensión temporal de la obra al accionar u omisión culpable de la parte contraria (ver, entre otras, las notas de la administradora de la obra que corren a fs. 307/311 y 326/331 del expediente 18404-OP/2015).

Véase que los antecedentes instrumentales referidos han sido reforzados con la prueba informativa evacuada por Camuzzi Gas del Sur S.A. que da cuenta de atrasos de la contratista en el inicio de la obra, en la presentación del proyecto constructivo y en la conclusión del plan de trabajos, entre otros (ID 72561 páginas 43/53 y 73/80, reiterado en ID 72673).

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

Por último, es útil atender que, al computar el rubro reclamado, la demandante no deduce los días de interrupción justificada de la obra por razones climáticas u otras ajenas a la comitente detalladas en la nota de pedido 78 que ella misma acompaña con la demanda y que ascienden a un total de 29 días (fs. 103 de autos).

En definitiva, la valoración probatoria precedente no permite afirmar que la mayor extensión temporal que insumió la conclusión de la obra y que da pie al presente rubro, se origine en incumplimientos de la demandada. Por ello, entiendo que no es procedente el reconocimiento de la compensación pretendida.

5. En suma, el objeto procurado en el proceso desborda las bases del contrato celebrado entre las partes, no se compadece con las pruebas colectadas, ni con los precedentes que a nivel administrativo y jurisprudencial se aplican en materia de obra pública.

Consecuentemente, a la cuestión propuesta **voto por la negativa**.

Los jueces Carlos Gonzalo Sagastume, Edith Miriam Cristiano y Javier Darío Muchnik, comparten la fundamentación vertida por la vocal que lidera el Acuerdo, adhieren a ella y votan la primera cuestión en los mismos términos.

A la primera cuestión el Juez Ernesto Adrián Löffler dijo:

1.- Adhiero al relato de los antecedentes realizado en el voto de la Dra. Battaini, y los doy por reproducidos en honor a la brevedad.

Asimismo, por compartirlo, adhiero al análisis realizado por ella en los considerandos 1; 2 y 4 del voto que precede.

2.- En lo relativo a la defensa planteada por la Fiscalía de Estado respecto a la falta de legitimación pasiva, adhiero a la solución propuesta por la colega que lidera el Acuerdo en cuanto entiende que la provincia accionada integró la relación jurídica sustancial que origina el litigio y en consecuencia reviste aptitud para actuar como parte en el proceso.

Para arribar a tal conclusión, coincido en lo indicado por la colega preopinante en cuanto ha de atenerse al contrato de obra pública celebrado el día 7 de septiembre de 2015, entre la provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, representada en ese acto por la entonces Ministra de Infraestructura, Obras y Servicios Públicos y la empresa SUPERCEMENTO SAIC, registrado el día 9 de septiembre de 2015 con el n° 17240, el que se integra (conforme surge de su cláusula segunda) con: a) el pliego licitatorio, compuesto por las condiciones generales, especificaciones técnicas, sus anexos y las circulares aclaratorias 1, 2, 3, y 4; b) la ley nacional n° 13064 de obras públicas, decretos y resoluciones reglamentarias; c) oferta de la empresa; d) análisis de precios de la empresa del expediente n° 1695-OP/15.

El contrato referido denota las características propias de un contrato administrativo en tanto que en éste es posible encontrar a) la existencia de un acuerdo de voluntades; y b) esa declaración de voluntad común está destinada a reglar los derechos de las partes intervinientes en la celebración de contrato, y; además, c) una de las partes es la administración pública provincial con una finalidad de interés público y propio de la Administración.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

Sobre el particular, este Estrado ha indicado que “Hay contrato administrativo cuando ‘una de las partes intervinientes es una persona jurídica estatal, su objeto está constituido por un fin público o propio de la Administración y contiene, explícita o implícitamente, cláusulas exorbitantes del derecho privado’ (Fallos 316:212, in re `Cinplast S.A. c/ ENTEL’, citado por CARLOS F. BALBÍN, “Curso de Derecho Administrativo”, Edit. La Ley, 2008, Tomo II, pág. 177). Más recientemente, ‘a los fines de calificar la naturaleza del vínculo contractual corresponde seguir la jurisprudencia del Tribunal, según la cual cuando el Estado en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el derecho público (Fallos 315:158; 316:212; 321:714)’ (CSJN, “P.R.A. v. Tierra del Fuego, Antártica Islas del Atlántico Sur”, sentencia del 21 de marzo de 2006, copiado por CARLOS F. BALBÍN, ob. cit., pág. 178)” (“Asociación Hanis c/ PODER EJECUTIVO PROVINCIAL s/ Medida Cautelar”, expediente 2442/10 STJ-SDO, sentencia del 30 de junio de 2011).

Ahora bien, entre los anexos que integran el contrato administrativo en análisis, cabe mencionar el “Acuerdo para Promover la Inversión y el Desarrollo de la Provincia de Tierra del Fuego” celebrado el 15 de marzo de 2010 entre el Poder Ejecutivo Nacional y la provincia de Tierra del Fuego (XI); el “Convenio de Colaboración para la obra Ampliación de la Capacidad de Transporte de Gas del Sistema Fueguino” celebrado el 30 de setiembre de 2013 entre la provincia de Tierra del Fuego y Camuzzi Gas del Sur S.A. (XIII); y la “Adenda” a ese convenio suscripta el 19 de febrero de 2015, en función de la proyección de demanda para abastecimiento y la propuesta de obra de la distribuidora (XIV) que obran

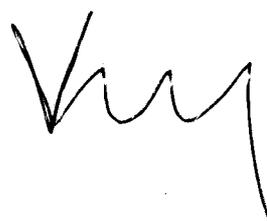
en el expediente administrativo 1695-OP/15 (fs. 1516/1527, 1534/1545 y 1546/1549).

De aquellos surgen los compromisos asumidos por cada una de las partes que lo suscriben, se destaca el carácter de comitente de la Provincia demandada, el procedimiento que se implementaría para la provisión de los fondos para la afrontar la obra pública adjudicada a SUPERCEMENTO y el rol de la distribuidora local del servicio de gas.

Del “Acuerdo para Promover la Inversión y el Desarrollo de la Provincia de Tierra del Fuego” surge que nación y provincia afectan fondos para la realización de las obras de infraestructura orientadas al desarrollo sustentable de la Provincia; que las obras concluidas quedan incorporadas al patrimonio del estado provincial y que la nacional no tiene derecho a reclamar reintegro de fondos ni suma alguna proveniente de la planificación, ejecución y puesta en marcha de las obras (cfr. artículos 3º, 4º y 7º).

Por su parte, el “Convenio de Colaboración para la obra Ampliación de la Capacidad de Transporte de Gas del Sistema Fueguino” se acuerda que Distribuidora Camuzzi Gas del Sur actúa por cuenta y orden de la Provincia de Tierra del Fuego, interviene como administradora del contrato para la ejecución de la obra — ello en carácter de licenciataria de la zona— sin que medie ninguna relación laboral ni asociativa entre ambas (cfr. 2º y 3º).

El cumplimiento de las disposiciones acordadas en los instrumentos mencionados resulta de carácter obligatorio para las partes del contrato, tal como lo ha expuesto el Tribunal en autos “CONTRERAS

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long vertical stroke extending downwards.

HERMANOS S.A.I.C.F.A.G. y M. c/ Provincia de Tierra del Fuego AelAS s/ Contencioso Administrativo”, expediente 3617/2017 STJ-SDO, sentencia del 23 de febrero de 2022.

De esa forma, el contenido del contrato de obra pública suscripto por la provincia y las obligaciones allí asumidas justifica la promoción de la acción contra ésta y el rechazo de la defensa propuesta.

A la segunda cuestión la señora juez María del Carmen Battaini dijo:

En atención a los fundamentos vertidos en el tratamiento del interrogante anterior, propicio el rechazo de la demanda interpuesta. Con costas a la parte actora en virtud del principio objetivo de la derrota (artículo 58 del CCA).

En cuanto a los honorarios de los letrados intervinientes, propongo diferir la regulación para la oportunidad en que los interesados formalicen la liquidación de la base correspondiente. Ello, por aplicación de lo establecido en los artículos 20 —segunda parte—, 23 —primera parte—, siguientes y concordantes de la ley 1384. **Así voto.**

Los jueces Carlos Gonzalo Sagastume, Edith Miriam Cristiano, Ernesto Adrián Löffler y Javier Darío Muchnik coinciden con la solución propiciada por la magistrada preopinante, la hacen propia y votan la segunda cuestión en idéntico sentido.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente

SENTENCIA


ROBERTO KÁDÁR
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia

Ushuaia, 26 de Noviembre de 2024.

VISTAS: las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede y la votación de las cuestiones planteadas,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

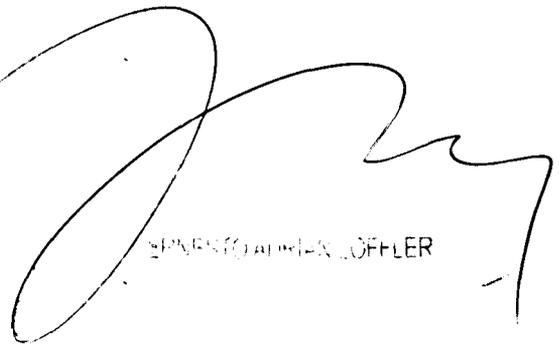
RESUELVE:

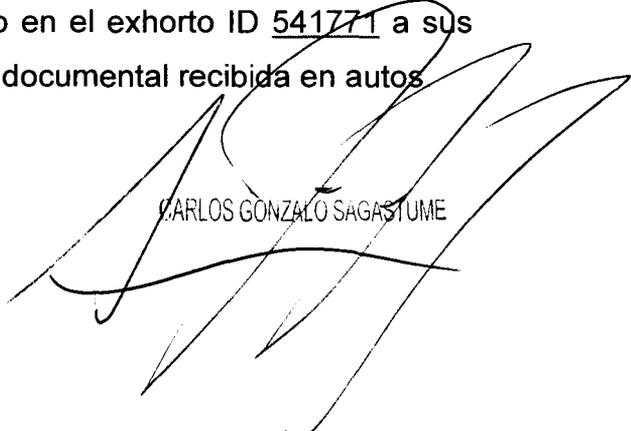
1°.- **RECHAZAR** la demanda interpuesta por la firma SUPERCEMENTO S.A.I.C. contra la Provincia de Tierra del Fuego.

2°.- **IMPONER** las costas a la actora vencida (artículo 58 del CCA).

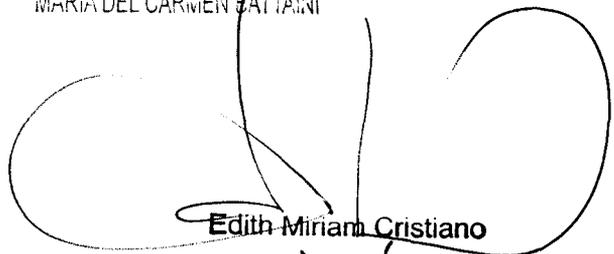
3°.- **DIFERIR** la regulación de honorarios para el momento en que los interesados formalicen la liquidación de la base correspondiente (artículos 20, 23, siguientes y concordantes de la ley 1384).

4°.- **MANDAR** se registre, notifique, remita copia de la presente al Juzgado N° 5 en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que intervino en el exhorto ID 541771 a sus efectos, y oportunamente, se devuelva la documental recibida en autos.


EZEQUIEL ALMIRÁN LÖFFLER


CARLOS GONZALO SAGASTUME


MARIA DEL CARMEN CATTAINI


Edith Miriam Cristiano


EZEQUIEL ALMIRÁN LÖFFLER


ROBERTO KÁDÁR
Secretario Subrogante
Superior Tribunal de Justicia