



DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPT E DPV 326/18).-

154/20

DICTAMEN ALG N°

Señor Ministro de Obras y Servicios Públicos:

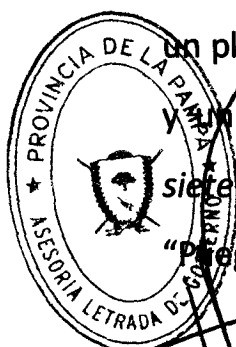
Las presentes actuaciones son traídas por ante este Órgano Asesor, a los fines de dictaminar sobre la presentación, obrante a fojas 374/375, fechada 14 de abril del año en curso por el apoderado de la firma VIAL A S.A., por medio de la cual reclama la liquidación y pago de compensación financiera correspondiente a la redeterminación parcial definitiva de la obra individualizada en el extracto, que a su vez dio lugar a opiniones dispares entre la Dirección Principal de Asuntos Legales de la Dirección Provincial de Vialidad (véase fs. 377/383) y la Asesoría Letrada Delegada actuante en el Ministerio de Obras y Servicios Públicos (véase fs. 385/378).

I – ANTECEDENTES:

I - A) Expediente N° 8125/18:

Los actuados de este título encontraron inicio en el Expediente N° 326/2018 del registro interno de la Dirección Provincial de Vialidad (D.P.V.) recaratulado en el Expediente N° 8125/18 -del r. MGEyS.- (véanse fojas 1 a 3) con el fin de, tal como surge de la Memoria Descriptiva de fojas 5, “...la contratación de los trabajos de pavimentación urbana en la localidad de SANTA ROSA con carpeta de concreto asfáltico en caliente”, con

un plazo para la terminación de las obras fijado en “...**DIECIOCHO (18) meses**” y un presupuesto oficial “...de \$ 157.438.000,00 (pesos ciento cincuenta y siete millones cuatrocientos treinta y ocho mil)”, rigiendo para la misma el “Prego de Especificaciones Técnicas Generales” (edición 1998), con las

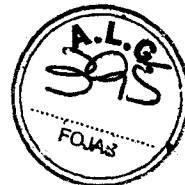




DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

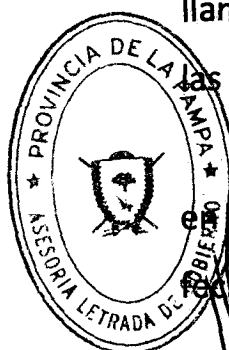
modificaciones del Anexo II del Año 2017, las “Normas de Ensayo” (Edición 1998) y el Manual de Evaluación y Gestión Ambiental de Obras Viales (MEGA II) publicadas por la Dirección Nacional de Vialidad; y el reglamento CIRSOC 201 y Anexos: “Proyecto, Cálculo y Ejecución de Estructuras de Hormigón Armado y Pretensado” y los Informes de Impacto Ambiental de la obra.

A- fojas 6/60, luce anejado el Pliego Complementario de Condiciones, el Pliego Complementario de Especificaciones Técnicas, los Cómputos Métricos, Planos y el detalle del Presupuesto.

Seguidamente, mediante la Ordenanza N° 5870/18, de fojas 80, el Honorable Concejo Deliberante de la ciudad de Santa Rosa aprobó y declaró “...de Interés General y Utilidad Pública la Obra de **‘PAVIMENTACIÓN URBANA EN SANTA ROSA’**...” y autorizó a la Dirección Provincial de Vialidad “...a realizar la Obra mencionada (...) como así también exceptuar del pago de las tasas por visado del proyecto de obra” (arts. 1° y 2°).

Posteriormente, a fojas 87/92, el Directorio de la D.P.V. aprobó la documentación técnica y, entre otras medidas, dispuso el llamado a Licitación Pública N° 11/2018, fijando como fecha de apertura de las propuestas el día 5 de septiembre de 2018.

Lievadas a cabo las pertinentes publicaciones en el Boletín Oficial y en periódicos de la Provincia (véanse fojas 93/99), con fecha 5 de septiembre de 2018 se procedió a la apertura de los sobre N° 1 y

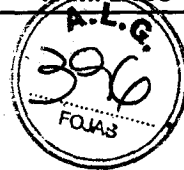




Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

2, dejándose constancia en el Acta respectiva, que las empresas que se presentaron al llamado a Licitación Pública fueron CN SAPAG y otros, Omar Ángel JUBETE y VIAL A S.A. (véanse fojas 102/103).

Luego de ello, las empresas aludidas presentaron las documentaciones y ofertas correspondientes, concretamente a fojas 104/404 CN SAPAG S.A.C.C.F.I.I. y E., a fojas 405/472 Omar Ángel JUBETE y a fojas 473/547 Vial A S.A.

A fojas 548/552, la Dirección Principal de Estudios y Proyectos formuló las correspondientes planillas comparativas de las ofertas, precios unitarios, y de costos netos, unitarios y totales, de los que surge como oferta más económica la propuesta por Vial A S.A.

Teniendo en cuenta ello, y la opinión del Consejo Técnico, a fojas 612/615 el Directorio de la Dirección Provincial de Vialidad aprobó lo actuado en el expediente para ejecutar la obra en cuestión y adjudicó los trabajos de la misma “...a la empresa Vial A S.A., por un importe de \$ 167.911.889,34 (...) y un Plazo de Obra de 18 (...) meses...” (art. 1°).

Seguidamente, con fecha 14 de diciembre de 2018, a fojas 617/619, la Dirección Provincial de Vialidad y la empresa Vial A S.A. suscribieron el contrato por el cual esta última se comprometió a “...ejecutar la obra...” Pavimentación Urbana en Santa Rosa “...de acuerdo con los Planos, Memoria Descriptiva, Pliego Complementario de Condiciones y Especificaciones, Pliego General de Condiciones (...) ajustándose a Ley





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

154/20

DICTAMEN ALG N°

General de Obras Públicas N° 38 vigente, Ley N° 23.928 (...) y Ley Provincial N° 1.773/97 y demás normativa aplicable" (la negrilla y el subrayado me pertenecen) (art. 1°).

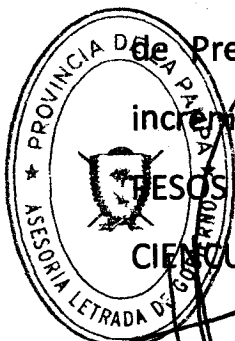
A continuación, se estipuló que la obra "...importa la suma de \$ 167.911.889,34..." de acuerdo al detalle consignado en el cuadro allí contenido y, entre otras cosas, que los trabajos "...serán ejecutados dentro de un plazo de 18 (Dieciocho) meses, contados a partir de la fecha del primer replanteo" (arts. 3° y 5°).

I - B) Expediente N° 8125/18 – Anexo D:

Con fecha 20 de enero del año en curso comenzaron las actuaciones de este acápite con la presentación en soporte magnético del cálculo de la Redeterminación Parcial Definitiva de precios por parte de la empresa contratista (véanse fojas 1/322).

A fojas 323/324, rola nota del Inspector de Obra dirigida al Director Principal de Construcciones y Reconversión Vial, ambos dependientes de la Dirección Provincial de Vialidad, en la que acompañó los cómputos métricos, cuadro comparativo de obras e importes autorizados y modificaciones a autorizar, proyecto de convenio a celebrar con la empresa VIAL A S.A. y certificado de Redeterminación Parcial Definitiva

de Precios (véanse fojas 325/330), documentación de la que surge un incremento contractual del 33,39 % equivalente a una mayor erogación de **SESENTA Y CINCO MIL CINCUENTA Y SEIS MILLONES SESENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CIENTO CINCUENTA Y SEIS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$ 56.065.556,73), con**





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20 .-

lo cual, el monto del contrato original aumentó de PESOS CIENTO SESENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS ONCE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y NUEVE CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS (\$ 167.911.889,34) a DOSCIENTOS VEINTITRÉS MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS CON CERO SIETE CENTAVOS (\$ 223.977.446,07).

A fojas 327/329 las partes –comitente y contratista- acordaron un modelo de **“CONVENIO N° 1 –REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA – PERIODO SEPTIEMBRE DEL 2018 A DICIEMBRE DE 2019”** a los fines de reconocer las sumas antes detalladas y por el concepto que menciona el convenio, texto que es informado por el Señor Director Principal de Construcciones (fs. 345), aprobado por el Consejo Técnico mediante Dictamen 21/20 (fs. 349/350), favorablemente Dictaminado por el Director a/c de la Dirección Principal de Asuntos Legales (fs. 352/354), **“CONFORMADO”** por el Tribunal de Cuenta mediante Dictamen de Contraloría Fiscal N° 045/2020 (fs.359) y aprobado por el Directorio del Ente Autárquico mediante Resolución N° 081/20 (fs. 360/362).

Luego de ese trámite se reelabora un nuevo

“CONVENIO N° 1 –REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA – PERIODO SEPTIEMBRE DEL 2018 A DICIEMBRE DE 2019” a los mismos fines, el que nuevamente es Dictaminado favorablemente por el área jurídica mediante Dictamen N° 138/20 (fs. 366), del que tomó conocimiento la Contraloría Fiscal del Tribunal de Cuentas mediante Providencia N° 20/2020





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

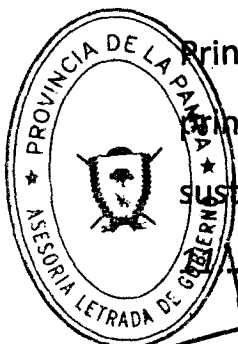
DICTAMEN ALG N° 154/20

(fs. 367), y luego aprobé –ahora sí definitivamente- el Directorio de la Dirección Provincial de Vialidad, mediante la Resolución N° 89/20 (fojas 368/370).

Así, y definitivamente, con fecha 19 de marzo del corriente año la Dirección Provincial de Vialidad celebró con la empresa VIAL A S.A. el CONVENIO N° 1 REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA – PERIODO SEPTIEMBRE DEL 2018 A DICIEMBRE DEL 2019, que obra a fojas 371/373 por el que, entre otras cuestiones, se acordó “...**CREAR el ítem N° 12 ‘REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA’ formado por 1,00 gl. (uno global), a un precio unitario de contrato de \$ 56.065.556,76 (PESOS CINCUENTA Y SEIS MILLONES SESENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS CIENCUENTA Y SEIS CON SETENTA Y SEIS CENTAVOS)’**”.

Luego, en fecha 14 de abril de 2020 el apoderado de la empresa VIAL A S.A., a fojas 374/375, solicitó. “...*la liquidación y pago de compensación financiera, correspondiente a la REDETERMINACION PARCIAL DEFINITIVA...*” de la obra “*Pavimentación Urbana en Santa Rosa*” según “...*pliego de condiciones, convenio y normativa vigente*”, añadiendo al efecto un cuadro con el detalle pertinente.

A fojas 377/383, se pronunció el Director Principal de Asuntos Legales de la D.P.V. -a cargo temporalmente- quien, principalmente, entendió improcedente el reclamo de VIAL A S.A. con sustento en lo normado por el Decreto N° 1024/2002 “...*en su artículo N° 11, en rigor de verdad el apartado 11 de su “ANEXO I METODOLOGIA DE*





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

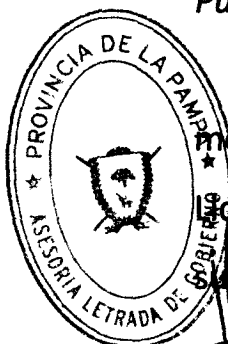
DICTAMEN ALG N° 154/20

RENEGOCIACION", que reza: "En la propuesta de renegociación deberá constar la renuncia de la contratista a todo derecho o reclamo fundado en las estipulaciones de los contratos y/o pliegos que dieran origen al vínculo".

A partir de dicho precepto, coligió que "...al momento de efectuarse la redeterminación, el contratista debe renunciar a todo reclamo posterior a la misma..." y que, es por ello, que "...en todos los convenios de redeterminaciones se agrega en el articulado una clausula en la cual se debe renunciar a todo reclamo luego de suscripta la misma".

Por su parte, a fojas 385/387, el Asesor Letrado Delegado actuante en el Ministerio de Obras y Servicios Públicos quien, luego de transcribir las disposiciones contenidas en el artículo 8° del Decreto N° 1024/02 y en el artículo 2° del Decreto N° 2146/06, sostuvo que "De la interpretación de este artículo, se infiere claramente que entre el pago a cuenta del cálculo definitivo, y el pago final, suele transcurrir un lapso de tiempo prolongado, razón por la cual se abona compensación, en el cálculo definitivo de precios, a los efectos de no menoscabar los intereses de la Contratista" y, en tal sentido, mencionó que "...el Ministerio de Obras Públicas y sus organismos dependientes abonan la compensación financiera".

Traídas a consideración las presentes, como medida previa y para mejor dictaminar, se solicitó al Director del Registro de Licitadores que informe sobre la metodología utilizada para calcular las sumas que deben abonarse a las empresas contratistas de obras públicas en





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPT E DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

concepto de compensación financiera con motivo de la liquidación y pago de la Redeterminación Definitiva y Total de Precios de obra, respuesta que consta agregada a fojas 391/3.

II – ANÁLISIS FÁCTICO Y JURÍDICO:

Entiendo oportuno, y jurídicamente necesario, focalizar la cuestión propuesta a los fines de efectuar un correcto análisis de la cuestión planteada.

En autos, la contratista está requiriendo de la Comitente -Dirección Provincial de Vialidad- “...**la liquidación y pago de la compensación financiera, correspondiente a la REDETERMINACIÓN PARCIAL DEFINITIVA de la obra...**” Pavimentación Urbana en Santa Rosa (Expte. DPV 8125/18), mientras que el análisis en las dos intervenciones de los departamentos legales preopinantes (Dirección Principal de Asuntos Legales DPV –fs. 377/393 y Delegación de este Organismo por ante el Ministerio de Obras y Servicios Públicos –fs.385/387) se desfocaliza abordando la cuestión desde la perspectiva y la normativa de la **redeterminación de precios** de los contratos de obra pública.

Sin embargo, resulta necesario puntualizar que una cosa es la **redeterminación de precios** de los contratos de obras públicas, y otra es la “...**compensación financiera...**” por la demora en el pago de dicha redeterminación, conceptos totalmente diferentes a los que, por ende, los regulan distintas normas y con ello, les comprenden distintas soluciones y procedimientos.





DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPT E DPV 326/18).-

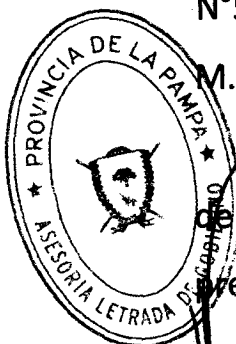
DICTAMEN ALG N° 154/20 .-

A mayor abundamiento, advierto que la “Redeterminación de Precios” (parcial o final – provisoria o definitiva) es el procedimiento (“metodología”, “mecanismo” cfr: normativa) reglado –y al cual se somete la contratista al momento de formalizar el contrato de obra pública- por medio del cual la administración recompone el valor –precio- de los distintos ítems que integran la obra pública, desde la fecha base determinada por el contrato hasta el momento en que es ejecutada por el contratista, mediante la aplicación de índices específicos elaborados por un organismo nacional oficial (I.N.D.E.C.); mientras que la “Compensación Financiera” es el reconocimiento al contratista de una compensación por la desvalorización monetaria producida por el transcurso del tiempo que media entre que determinada obligación es exigible -o debe abonarse- y la fecha en que ello efectivamente se concreta, mediante la aplicación de un interés fijado por la Ley.

II – A) El procedimiento de Redeterminación de Precios -parcial o total, provisoria o definitiva- de las obras públicas está previsto, normado y regulado minuciosamente en la Ley N° 2008, y en los Decretos N°1024/2002, N°2146/2006, N°3678/2008, N°575/2016, N°5301/2018, N°684/2019, N°2841/2019 y la Resolución N° 60/2009 del

M.O.yS.P..

II – B) La Compensación Financiera por el plazo de pago de las distintas certificaciones de las obras públicas se encuentra prevista, regulada y normada en los artículos 94 a 98 de la Ley General de





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20 .-

Obras Públicas N° 38, y en el MEMORANDUN N° 13/17 de la Contaduría General de la Provincia.

Al respecto, el artículo 94 expresa que *“La orden de pago de los certificados, deberá producirse dentro de los quince (15) días de la conformidad dada por la repartición respectiva. Las oficinas que intervengan, sólo constatarán la legalidad del pago en cuanto se refiere a la autorización previa de la obra, firma del contrato, existencia de recursos y autenticidad del certificado.*

Artículo 95.- *El pago de los certificados, deberá hacerse dentro de los quince (15) días subsiguientes a la fecha de expedida la orden respectiva.*

Artículo 96.- *En los casos en que la Administración Pública entre en mora en el pago de certificados, conforme los plazos máximos establecidos en esta Ley, o los plazos especiales que fije la autoridad de aplicación en los respectivos pliegos, se reconocerá una compensación financiera de acuerdo a la fórmula que se detalla en Anexo "C" a la presente. En cuanto a la fórmula del costo financiero se aplicará la "TASA DE INTERES DIARIA PARA PRESTAMOS FINANCIEROS con cesión de certificados de obra pública informada por el banco de la Pampa S.E.M. o, en su defecto la que la sustituya.*

Artículo 97.- *El contratista no tendrá derecho a exigir intereses cuando el atraso en el pago, sea debido a su propia culpa o negligencia o tenga origen en su propia culpa. La repartición correspondiente,*





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUJEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

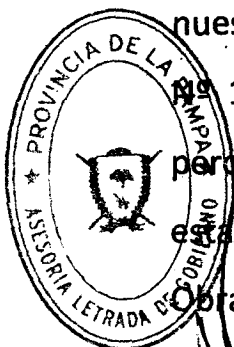
DICTAMEN ALG N° 154/20

hará constar por escrito tales hechos en el libro de "órdenes" o en el expediente con conocimiento del contratista.

Artículo 98.- De acuerdo a lo establecido en el artículo 96, si la administración incurre en mora, sea en la medición, expedición de certificados o demás plazos establecidos en esta ley, las demoras no perjudicarán al contratista y los plazos para el pago de intereses, correrán desde las fechas que para cada acto se consignan, es decir, como si cada uno de ellos se hubiera producido en el plazo normal máximo estipulado" (la negrilla y el subrayado me pertenecen).

Entonces, individualizada la normativa aplicable se advierte su claridad en el sentido que, "...si la administración incurre en mora, sea en la medición, expedición de certificados o demás plazos establecidos en esta ley, las demoras no perjudicarán al contratista y los plazos para el pago de intereses, correrán desde las fechas que para cada acto se consignan, es decir, como si cada uno de ellos se hubiera producido en el plazo normal máximo estipulado", por lo que huelga insistir sobre su procedencia.

El concepto plasmado en el artículo 98 de nuestra Ley General de Obras Públicas se replica en el artículo 48, de la Ley 13.064, de Obras Públicas de la Nación que reconoce el derecho a la percepción de intereses luego de transcurrido los plazos que en cada caso se establecen para los pagos que indica la Ley a favor de los contratistas de Obras Públicas.





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

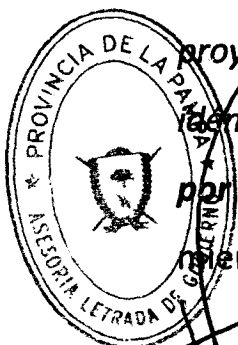
EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPT E DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

El maestro Marienhoff, en su obra "TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO" - Tomo III – "Contratos de la Administración Pública teorías general y de los contratos en particular", al analizar la cuestión expresa que "**...si el contrato prevé la sanción para el supuesto de retardo, deberá aplicarse esa sanción y no las emergentes de los principios generales**", configurándose una "**mora automática**" por el sólo hecho del transcurso del o de los plazos estipulados en el contrato, aclarando que "**...Si la Administración Pública no pagare en término el "precio" que le corresponda al cocontratante, aquélla deberá abonar "intereses" moratorios sobre la suma respectiva, siempre que ella estuviere en "mora"**" (pag. 170 y sig.).

En el caso de la Ley N° 38, el artículo 98 transcrito establece un plazo de pago legal, y una compensación financiera por el pago excediendo ese plazo fijado.

Reafirmando lo dicho, Rodolfo C. Barra ha destacado que, "**...la regulación legal ha sido incorporada, con ligeras variantes, por todas las legislaciones provinciales que ha seguido al proyecto CIMOP –v.g., Entre Ríos, arts. 56 y 57-, y también las más modernas, según resulta del juego de los ya citados arts. 57 y 64 de la LOP mendocina. Los proyectos de reforma de la ley nacional de obras públicas han establecido idénticas regulaciones. Con mayor claridad afirma este principio lo dispuesto por el artículo 98 de la LOP n° 38 de La Pampa: "..."**", (pag. 1003 y sig.), mientras que "**... En la totalidad de las legislaciones, nacional y provinciales,**





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPENSO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

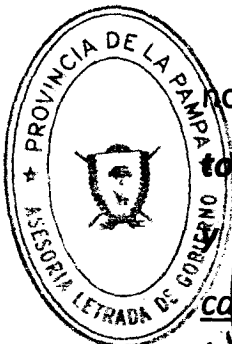
DICTAMEN ALG N° 154/20

relativas al contrato de obra pública se establece que la mora de la Administración en el pago de cualquiera de los certificados emitidos como consecuencia de la ejecución del contrato de obra pública, da derecho a la percepción de los intereses moratorios pertinentes. ..." (1021 y sig "Contrato de Obras Públicas – Tomo 3 – Precio – Certificación. Mora. Intangibilidad de la remuneración").

El procedimiento de la liquidación y pago de la "compensación financiera" fue aplicado desde un primer momento por la Contaduría General de la Provincia y, luego, dicho organismo dictó el Memorándum N° 13/2017, que por cierto estableció la metodología de su cálculo, previendo que la "compensación financiera" por el plazo de pago debe ser elaborada por el Organismo licitante.

Al respecto, el Memorándum N° 13/2017, cuya copia rola a fojas 393, dispone que, "Contaduría General recuerda la plena vigencia de los artículos 94, 96, 97, 98 y 124 de la Ley N° 38 General de Obras Públicas, recayendo sobre el Organismo licitante la obligación de efectivizar el cálculo y el ordenado a pagar de las compensaciones financieras a ser canceladas" (la negrilla y el subrayado es propio).

Además, luego de transcribir las previsiones normativas contenidas en dichos artículos de la ley N° 38 informa "...que todo cálculo matemático por compensación financiera deberá ser realizado autorizado por el organismo licitante, tomándose como recaudo, que la cancelación del certificado y sus accesorios será efectivizada por la





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

Habilitación interviniente en un plazo de dos días hábiles administrativos desde su ingreso a la Contaduría General (...) siempre que el mismo se encuentre en condiciones legales de ser pagado”.

II – C) Encuadrado, conceptualizado y determinado el marco normativo en el que se desenvuelve la “**compensación financiera**”, en el caso, del certificado de redeterminación parcial definitiva, resulta ilustrativo y útil referir al informe efectuado por la Dirección de Registro de Licitadores y Consultores de Obras Públicas de la Provincia agregado a fojas 391/2, por medio del cual describe el procedimiento que se realiza a los fines de su reconocimiento.

Al respecto, informa que, “3. ...aprobado el proceso de redeterminación, ...-cfr. la Ley N°2008, los Decreto N°1024/2002, N°2146/2006, N°3678/2008, N°575/2016, N°5301/2018, N°684/2019, N°2841/2019 y la Resolución N°60/2009 del M.O. y S.P- se confecciona un nuevo Certificado de Redeterminación que contiene los valores de cada certificado mensual a valor de contrato original, lo abonado en concepto de pago provisorio a cuenta de la redeterminación definitiva y el valor redeterminado definitivamente. Restando de éste último valor lo ya abonado nos queda el saldo por redeterminación de cada certificado mensual, y por la sumatoria de todos los subtotales mensuales obtenemos el valor del Certificado por Redeterminación.

4. De acuerdo a lo dispuesto en el Capítulo VIII Certificación y Pago - de la Ley 38 General de Obras Públicas y los





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

estipulado en los respectivos pliegos, cada certificado de obra mensual tiene una fecha límite para ser cancelado por la Administración. Transcurrido dicho plazo se debe aplicar lo establecido en el artículo 96 de la Ley 38, modificado por las leyes 1784 y 2230.

5. El cálculo de la compensación financiera a abonar por la Redeterminación Definitiva de Precios de Obra, surge de aplicar lo establecido en el artículo 96 de la Ley 38 a los certificados mensuales que la conforman. El procedimiento es el siguiente: al subtotal de cada certificado mensual, calculado según el punto 3, se le aplica la tasa de interés vigente desde la fecha límite para el pago del certificado original, hasta la fecha de efectivo pago de la redeterminación definitiva.

6. Además, aclaro que el procedimiento de actualización descrito en el punto 5 se ha aplicado en primer momento por la Contaduría General de la Provincia y desde el Memorándum N°13/2017 (adjunto copia) de esa Contaduría, el cálculo se realiza en esta Dirección. El procedimiento descrito se materializa del siguiente modo: Luego de elaborado el certificado de redeterminación final se confecciona una planilla donde se exponen los importes tal como se detalla en el apartado 3, 4 y 5, y a cada uno de ellos se les aplica el cálculo de la compensación financiera prevista en el Memorándum N° 13/2017 desde la fecha que se abonó cada certificado de obra mensual hasta la fecha del efectivo pago de la Redeterminación Final de Obra. El cálculo lo realiza la administración sin intervención de la contratista, no es un cálculo que integre la





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

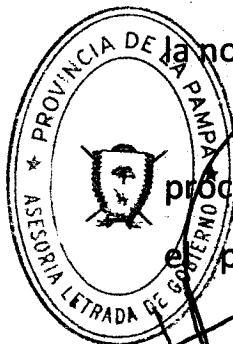
Redeterminación Definitiva de Precios, y el mismo es aprobado luego por las autoridades correspondientes junto a la Redeterminación Final de Obra.

El mencionado informe concluye en el sentido que **“...7. la aplicación de los procedimientos descriptos, persigue el objetivo de la normativa vigente en la materia, de mantener la ecuación económico-financiera de los contratos de obras públicas, abonando las sumas adeudadas a valores ajustados a la fecha de efectivo pago.”**

El criterio sostenido por el informante es ratificado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ha dicho que **“...Debe concederse la corrección numeraria o actualización por desvalorización monetaria a fin de salvaguardar la justicia y la garantía de la propiedad, cuando ese denominador común, que es el dinero, ha sido afectado de suyo por la progresiva depreciación monetaria ...”** (“Grassi, Fernando c. Caja de Jubilaciones, Subsidios y Pensiones del Personal del Banco de la Provincia de Buenos Aires”- 7 de mayo de 1981-).

No surgen dudas que el concepto **“compensación financiera”** por el plazo de pago se encuentra reconocido por la norma.

II - D) Sin embargo, advirtiendo que la procedencia del reclamo en el caso puntual se encuentra condicionada a que el pidiendo haya hecho oportuna reserva de los intereses, pues la





DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO

Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

154/20

DICTAMEN ALG N°

naturaleza del rubro reclamado así lo impone, corresponde hacer algunas apreciaciones.

A ese respecto, como es de público y notorio conocimiento, a raíz de la pandemia del Coronavirus COVID 19, así declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS), a través del Decreto N° 521/20 se declaró en todo el territorio de la provincia de La Pampa el estado de MÁXIMA ALERTA SANITARIA y, mediante el Decreto N° 522/20, la Provincia adhirió, en lo que fuera pertinente, al Decreto de Necesidad y Urgencia N° 260/20 dictado por el Gobierno Nacional, por el que se amplió, por el plazo de un (1) año prorrogable en caso de persistir la situación epidemiológica, la emergencia en materia sanitaria establecida por la Ley Nacional N° 27541. Ambos decretos fueron ratificados por la Ley N° 3214.

Asimismo, con motivo de prevenir la circulación y el contagio de dicho virus, el Poder Ejecutivo Nacional mediante el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20 dispuso el "**aislamiento social, preventivo y obligatorio**" y la prohibición de circular, y fue prorrogado sucesivamente por los Decretos de Necesidad y Urgencia N° 325/20, N° 355/20, N° 408/20, N° 459/20 y N° 493/20, hasta el día 7 de junio de 2020 inclusive.

A fin de cumplir con tales medidas sanitarias epidemiológicas, el Poder Ejecutivo Provincial dictó el Decreto N° 606/20, por medio del cual se otorgó asueto al personal de la Administración Pública Provincial, Entes Autárquicos y Descentralizados los días **20, 25, 26, 27 y 30**





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPT E DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

de marzo de 2020, cuya vigencia fue prorrogada y rige hasta el día 7 de junio inclusive (véanse Decretos N° 666/20, N° 705/20, N° 893/20 y N° 1002/20).

Se advierte entonces la **imposibilidad de realizar un conteo de los plazos** debido a que la administración no se encuentra funcionando, o lo está haciendo en un contexto de total anormalidad producto del infortunio imprevisible -caso fortuito o de fuerza mayor- provocado por la pandemia de la COVID 19, lo que impone concluir que el requerimiento efectuado a fojas 374 **ha resultado oportuno**.

II - E) Determinado que la *"compensación financiera"* reclamada debería ser abonada, no puede soslayarse un hecho que resulta **por demás demostrativo** de que la propia Dirección Provincial de Vialidad reconoció la **pertinencia y procedencia** del rubro en examen, lo que condiciona una vez más pertinencia del reclamo.

Efectivamente, nótese que en el modelo de **"CONVENIO N° 1 –REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA – PERIODO SEPTIEMBRE DEL 2018 A DICIEMBRE DE 2019"** agregado a fojas 327/329, las partes habían acordado incluir a la **"Compensación Financiera"** dentro de los rubros a los cuales el contratista renunciaba reclamar en forma expresa al acordar los montos de la mentada **"REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA"**, tal como surge de su artículo 16.

Expresamente, el artículo 16 de ese instrumento dice: **"EL CONTRATISTA" renuncia a todo derecho o reclamo**





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPT E DPV 326/18).-

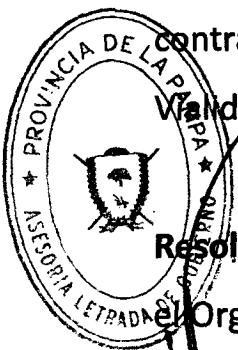
DICTAMEN ALG N° 154/20

fundando en las estipulaciones del Contrato y / o pliegos de la obra que dieran origen al vínculo. En tal sentido, las partes dejan expresamente aclarado que la recomposición del precio de la obra producido hasta el mes de diciembre de 2019 inclusive, satisface total y absolutamente los intereses de las partes, por lo que la Empresa Contratista renuncia a cualquier reclamo (incluida Compensación Financiera) que se funde en hechos o actos de cualquier naturaleza anteriores al 1° de enero del 2020” (fs. 329, quinto párrafo).

Ese proyecto de instrumento -con el texto del artículo 16 transcrito- contó con el **informe positivo** del Señor **Director Principal de Construcciones** (fs. 345), fue **“examinado”** y no se formularon observaciones por parte del **Consejo Técnico** tal como surge del Dictamen 21/20 (fs. 349/350), fue **favorablemente** Dictaminado por el Director a/c de la Dirección Principal de **Asuntos Legales** (fs. 352/354), y **aprobado y convertido en definitivo por el Directorio** del Ente Autárquico mediante **Resolución N° 081/20** (fs. 360/362).

Sin embargo, luego de concluido ese derrotero administrativo el **instrumento aprobado** que debía formalizarse con la contratista fue **unilateralmente modificado** por la Dirección Provincial de Vialidad.

Ciertamente, a las fojas siguientes de la **Resolución N° 081/20** -del Directorio de la Dirección Provincial de Vialidad-, el Organismo agregó un **nuevo proyecto de instrumento** a fojas 363/365 que





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPT E DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

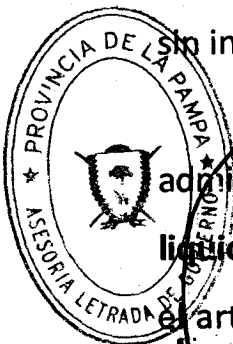
sólo fue modificado en el artículo 16, y cuyo objeto fue excluir – suprimir/eliminar- de la redacción oportunamente aprobada por Resolución N° 081/20 la renuncia del contratista a reclamar, justamente, la “Compensación Financiera”.

El nuevo instrumento con su modificación fue, valga la redundancia, nuevamente Dictaminado favorablemente por el área jurídica mediante Dictamen N° 138/20 (fs. 366), luego tomó conocimiento la Contraloría Fiscal del Tribunal de Cuentas mediante Providencia N° 20/2020 (fs. 367), y finalmente fue aprobado por el Directorio de la Dirección Provincial de Vialidad, mediante la Resolución N° 089/20 (fojas 368/370).

La redacción del artículo 16 del “**CONVENIO N° 1 –REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA – PERIODO SEPTIEMBRE DEL 2018 A DICIEMBRE DE 2019**” formalizado por las partes a fojas 371/373 de autos NO CONTIENE LA RENUNCIA DEL CONTRATISTA A RUBRO “COMPENSACIÓN FINANCIERA”.

Esa exclusión del rubro “*compensación financiera*” dentro de las renunciaciones que se enmarcan en el artículo 11 del Decreto N° 1.024, fue un trámite impulsado desde y por la administración, sin intervención del contratista.

No cabe duda que este actuar unilateral de la administración generó confianza en el contratista en el sentido que la liquidación y pago del rubro -que se analizó precedente, de conformidad con el artículo 98 de la Ley N° 38- le sería efectuado por parte de aquella, pues

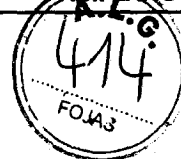




Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPENO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

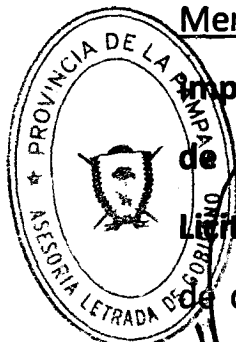
EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 54/20

de lo contrario carece de sentido práctico, lógico y legal -y además desconcierta- el doble trámite reconociendo la NO RENUNCIA del rubro “Compensación Financiera” por parte de la Contratista (véanse los artículos 16 del Convenio de fs. 327/329 aprobado por Resolución N° 081/20 de fs. 360/362, y el del Convenio de fs. 363/365, aprobado por Resolución N° 089/20 de fs. 368/370).

Se ha dicho que “...La buena fe en la interpretación del acto: implica la confianza ante una declaración de voluntad de que sus efectos serán los previsibles, por normales, en un caso dado. ...” (El principio de la buena fe” - GUILLERMO A. BORDA - REVISTA SIGNOS UNIVERSITARIOS - MISCELANIA II - Nro. 20, pág. 41 EDICIONES UNIVERSIDAD DEL SALVADOR - Id SAIJ: DACA930347).

En suma, habiendo dejado en claro que la “compensación financiera” es un instituto diferente y que no forma parte del procedimiento de “redeterminación de precios”, que tiene por objeto compensar al contratista por la desvalorización monetaria producida por la demora en el pago de las distintas certificaciones, que se encuentra expresamente regulada (véanse artículos 94 a 98 de la Ley N° 38 y Memorándum N° 13/17 de la Contaduría General), que debido a esa imposición legal es obligatoriamente abonada por la Administración Central de acuerdo a la metodología indicada por la Dirección de Registro de Licitadores y Consultores de Obras Públicas de la Provincia (véase informe de de fojas 391/2), y en “particular” teniendo en cuenta que en el caso la





Provincia de La Pampa
Asesoría Letrada de Gobierno

DONAR ÓRGANOS
ES SALVAR VIDAS

EL RÍO ATUEL
TAMBIÉN ES
PAMPEANO



EXPEDIENTE N°: 8125/2018 – Anexo D – Cuerpo N° 1

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – DIRECCION PROVINCIAL DE VIALIDAD

EXTRACTO: S/PAVIMENTACION URBANA EN SANTA ROSA - (EXPTE DPV 326/18).-

DICTAMEN ALG N° 154/20

Dirección Provincial de Vialidad si bien NO efectuó la liquidación y pago a VIAL A S.A. por tal concepto Si reconoció en autos su existencia y asumió una conducta que generó confianza en el contratista en sentido proactivo a su reconocimiento, y que el reclamo fue presentado por la contratista en tiempo forma, debería hacerse lugar a la petición que ocasiona esta intervención.

III – COLOFÓN:

Por lo expuesto, en el marco de las competencias asignadas por la Ley N° 507, esta Asesoría Letrada de Gobierno estima que correspondería liquidar y abonar a la Comitente VIAL A S.A. el monto resultante de la “compensación financiera” por el plazo de pago de la “REDETERMINACIÓN DE PRECIOS PARCIAL DEFINITIVA” reclamada a fojas 374/375, de conformidad con el Memorándum N° 13/2017 y el procedimiento explicitado a fojas 391/2 por la Dirección del Registro de Licitadores y Consultores de Obras Públicas de la Provincia.

Con ello, se da por evacuada la consulta.

ASESORÍA LETRADA DE GOBIERNO - Santa Rosa,

11 JUN 2020



D^o Alejandro Fabián GIGENA
ABOGADO
Asesor Letrado de Gobierno
Provincia de La Pampa