



MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE SALTA
TRIBUNAL DE CUENTAS MUNICIPAL.

*“General Martín Miguel de Güemes Héroe de la Nación Argentina”
(Ordenanza Municipal N° 12.909).*

SECRETARÍA DE PLENARIO

SALTA, 22 de Abril de 2022.-

DICTAMEN N° 969

Ref.: Expediente N° 35809-SG-2021, Redeterminación de Precios – RES OCC N° 42/2021 y 05/2021 – Expediente N° 43.966-SG-2020 – Licitación Pública N° 15/2020 – Plan Mi Barrio – Ciudad de Salta.- ----

VISTO las actuaciones de la referencia;

Este Cuerpo de Vocales, en Reunión Plenaria de fecha 22 de Abril del año 2022, Acta N° 1.868, Punto Uno, acuerda emitir el presente Dictamen:

Que los obrados referidos son remitidos en el marco del artículo 13 inciso ñ) de la Ordenanza Municipal N° 5.552 – conforme lo solicitado a fs. 339 -, por el Señor Procurador General de la Municipalidad de la Ciudad de Salta, con el objeto que se tome conocimiento del Dictamen N° 25/2.022 de Procuración General Adjunta – al que adhiere -, y se prosiga con el trámite correspondiente.

Oportunamente tomaron intervención la Gerencia de Área Jurídica – fs. 1/4 de REGISTRO INTERNO T.C. N° 183/2.022 – y la Gerencia de Auditoría de Obras Públicas – fs. 5/6 de las actuaciones generadas en este Tribunal – de modo tal que, en base a las opiniones vertidas por las dependencias referidas, éste Órgano de Control Externo acuerda emitir el presente DICTAMEN:

“Como primera aproximación a la cuestión debemos señalar que el contexto inflacionario que afecta la Economía Nacional, en modo alguno puede ser equiparado a un evento imprevisible, ello dada su internalización en nuestro País, y sobre todo su existencia al momento de la presentación de las Ofertas y la previsibilidad de su continuidad en el tiempo. Lo que apuntamos viene al caso para sostener la inaplicabilidad de la teoría de la imprevisión en la presente, so pena de dejar atrapada la especie en un supuesto jurídico erróneo.-

Vale decir al respecto que, en el caso, el estándar de exigencia en el deber de previsibilidad de consecuencias es mayor que el común, pues, quienes convergen en esta contratación resultan ser sujetos que, en razón de su posición, se encuentran obligados a una mayor diligencia y conocimientos de los términos fáctico jurídicos, ya sea que se trate de los representantes de la empresa contratista, o de los funcionarios que autorizan y predisponen los elementos del programa contractual.

Por ende, le cabe al caso la aplicación de la norma de fondo que contiene el art. 1725, primer párrafo, del CCyC., cito:

“Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias”¹.



Asimismo, la reglamentación municipal de la Ley de contrataciones adopta el mismo umbral de exigencia que el plexo de fondo, cito:

Art. 69, Dcto. 87/21:

"...si el co-contratante invocase haber incurrido en mayores costos...cuya magnitud trascendiera la previsión propia de un buen hombre de negocios..."

De modo que: "...al celebrar el contrato la parte actora debió obrar con pleno conocimiento de las cosas (art. 902 del Código Civil)¹, pues la magnitud de los intereses en juego le imponía actuar de modo de prever cualquier eventualidad que pudiera incidir negativamente en el resultado económico del convenio, adoptando a ese efecto las diligencias apropiadas que exigían las circunstancias de persona, tiempo y lugar (art. 512 del Código Civil; doctrina de Fallos: 300:273) (J. 63. XXXVII. R.O. José Cartellone C.C.S.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad s/ contrato obra pública. Corte Suprema de Justicia de la Nación -I- Buenos Aires, 12 de agosto de 2003. Vistos los autos: "José Cartellone C.C.S.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad s/ contrato obra pública".)

Entonces, descartada la aplicación de la teoría referida, corresponde ahora determinar el escenario en donde se sustenta la relación contractual y le permita su desarrollo y debida ejecución, pues la obra en cuestión busca satisfacer el interés general de la Comunidad.

Corresponde señalar ahora que entendemos primordial desde esa plataforma fáctica, entendemos primordial considerar el fundamento axiológico que inspira esta y toda la obra pública: el interés común.

Por lo que, en aras de su prevalencia, se impone la necesidad de anteponer la razonabilidad de la renegociación conforme a las reglas de eficacia y eficiencia, es decir, en un escenario que asegure la realización de la obra en el tiempo que demanda la necesidad pública, y la eficiencia en la economía del contrato administrativo.

"En otras palabras, las ineficiencias en el contrato que concluya la Administración, deben ser evitadas a toda costa para salvaguarda de los intereses de la ciudadanía que integra el Estado"².

En el caso particular es dable decir que, si bien es cierto, la ineficiencia contractual no ha podido ser evitada –en estado genético-, resulta imperativo en este estadio posterior, salvar y corregir el aspecto económico del programa obligacional, procurando satisfacer ese interés nuclear del sujeto colectivo Sociedad.

Por consiguiente y, a pesar de la cláusula que declara la invariabilidad del precio hasta la finalización de la obra, entendemos imperativo la revisión o relectura de la ecuación económica que, durante el iter de ejecución –ciertamente prolongado-, se vería afectada en perjuicio del contratista, con impacto directo en el resultado de la obra pactada.

En esta inteligencia, se ha venido sosteniendo que la autonomía de la voluntad en la programación contractual, es sumamente estrecha en los contratos administrativos.

¹ Hoy el citado 1725 del CCyC.-

² Cfe. Juan Carlos Cassagne: "Contratos de la Administración y Selección del Contratista", Revista de Derecho Público, 2006-1. Contratistas del Estado, p. 58. Rubinzal, 2006.-



Dicha tesitura ha sido materia de pronunciamiento, por parte de la Corte Nacional, en diversas oportunidades, y cito:

“En virtud de este mismo principio no corresponde admitir que, por su condición de reglamentos, las previsiones de los pliegos de condiciones generales prevalezcan sobre lo dispuesto en normas de rango legal y, en cambio, debe en todo caso entenderse que el sentido, la validez e incluso la eficacia de las primeras quedan subordinadas a lo establecido en la legislación general aplicable al contrato, que los pliegos tienen por finalidad reglamentar.”³

Abrigamos, en consecuencia, la opinión que la cláusula 31 del Pliego no podría alterar la regla general de revisión de la ecuación económica que adopta la Ley de contrataciones que rige en este Municipio, junto a su reglamentación municipal, aunque en este caso, como dijéramos supra, descartando la aplicación de la teoría de la imprevisión.

En resumen, somos de la opinión que, en el campo axiológico, la salvaguarda del interés común habilita la relectura de la economía del contrato, sumado a que ella no podría ser evitada por una cláusula contractual que afecte la regla general de revisión que admite el plexo legal, aunque, en la especie, por fuera de la tesis de imprevisión.

Con esta idea, al analizar la herramienta propuesta por el Ejecutivo, es decir la renegociación del contrato, nos avenimos a su procedencia.

Al respecto la Procuración de Tesoro consideró que, cito:

“...la renegociación contractual debe ser entendida como la introducción de cambios definitivos en el contrato de larga duración por las partes que lo celebraron y sobre la esencia de las prestaciones que fueron motivo de dicho contrato, y siempre exigidos por circunstancias externas sobrevinientes que han afectado de modo decisivo el equilibrio contractual (v. Dictámenes PTN 246:559, 566, 573 y 278:133, entre otros). Que en ese entendimiento, sólo la hipótesis de renegociación –y no la de mayores costos, que puede suscitar una indexación encubierta, y que se verifica como un mecanismo introducido en el propio contrato-, no se encontraría prohibida por el artículo 4° de la Ley N° 25.561 que modificó, los artículos 7° y 10° de la Ley N° 23.928 (Conf. Dictámenes ONC N° 1051/12 y N° 205/13). Que los pedidos que aquí se analizan versan sobre reclamos de renegociación de precios adjudicados a causa de desequilibrios sobrevinientes, motivo por el cual no se trata de la situación vedada por la norma.”

La buena fe contractual constituye otro postulado básico en el examen del caso en consulta, ya que resulta ser un principio fundamental de las contrataciones, al cual se subordinan todas las reglas convencionales programadas y, así como en el campo privado, deben ser interpretadas, en todo el iter contractual, al servicio de la realización de los objetivos propuestos por las partes al momento de negociar, lo que implica, de suyo, la posibilidad de imprimir la hermenéutica más equitativa y justa que ampare los intereses de las partes y

³ Cfe. CSJN, 22-12-93, “Espacio SA c/ Ferrocarriles Argentinos”.-



subsane aquellos aspectos que, afectando el sinalagma y equilibrio, llevan inexorablemente a impedir el cumplimiento de la finalidad del contrato.

Anudado al principio de mención, se presentan las reglas de colaboración y mitigación del daño, que son deberes a cargo de las partes, accesorios a la obligación principal de buena fe y cumplimiento de las prestaciones nucleares.

Por lo que, al abrigo de dicho principio, se robustece la idea en cuanto a que la renegociación sería procedente en estas actuaciones, con el objeto de mitigar el desequilibrio económico que se configura en perjuicio del contratista, sin que tal atenuación implique un beneficio extra que no fuera previsto en la etapa liminar.

Asimismo procedemos a formular las siguientes recomendaciones:

- 1) Que en el convenio de renegociación se consigne claramente el mes base del nuevo precio.-*
- 2) En atención a que a fs. 60 rola factura B N° 00000314, en el cual se detalla en la descripción Producto/Servicio “Anticipo Financiero de Obra del 30% del monto de adjudicación ...”, se aclare en caso de corresponder, cómo se actualizaría el mismo como así también la forma de descuentos en este concepto en los restantes certificados de obra, situación que podría ocasionar confusiones al momento de la confección de los mencionados certificados.*
- 3) Se indique expresamente en el Convenio la metodología de cálculo a emplear para las posibles nuevas redeterminaciones o renegociación del precio del contrato.*
- 4) Se adjunte al Convenio el detalle de la nueva conformación de precios con la enumeración de los precios unitarios discriminados por ítems.”*

Con las Consideraciones previamente expuestas y las recomendaciones formuladas, remítase a la Procuración General de la Municipalidad de la Ciudad de Salta, original del presente Dictamen para su toma de conocimiento y demás efectos que estimen corresponder.