

SENTENCIA NUMERO: 15

En la ciudad de Córdoba, a los 16 días del mes de febrero de dos mil cuatro, siendo las 11 horas, se reúnen en acuerdo público los señores Vocales integrantes de esta Cámara Contencioso Administrativa de Segunda Nominación, doctores Humberto Sánchez Gavier, Víctor A. Rolón Lembeye y doctora Nora Garzón de Bello bajo la presidencia del primero, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados "**TRANSMIX SACI y C c/ MUNICIPALIDAD DE CÓRDOBA -AMPARO POR MORA-**" (Expte. letra "T", N° 07, inic. el 26/08/03), sentando las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTION: ¿Es procedente la demanda de amparo por mora?

SEGUNDA CUESTION: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

De acuerdo al sorteo practicado, los Señores Vocales votaron en el siguiente orden: doctor Víctor A. Rolón Lembeye, Humberto Sánchez Gavier y doctora Nora Garzón de Bello.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR VÍCTOR A. ROLÓN LEMBEYE, DIJO:

I.- A fs. 18/19 comparece el letrado Dr. Orlando Carena, en nombre y representación de TRANSMIX SACI. y C., en su carácter de apoderado general para asuntos judiciales y pleitos, conforme lo acredita con la copia del poder glosado a fs. 1/10vta., con patrocinio letrado, iniciando acción de Amparo por Mora en los términos previstos en el art. 52 de la Constitución de la Provincia y de la Ley 8508, en contra de la Municipalidad de Córdoba, solicitando que al resolver se disponga dictar "pronto despacho" judicial respecto del recurso de reconsideración formulado en el expediente N° 803.906/99. Pide costas más los gastos de apertura de carpeta normados en la ley 8226.-

Señala que, como lo expresa el pronto despacho presentado ante la demandada con fecha 2/7/03, su representada y Ricardo Amancio Lescano, con fecha 18/6/02, presentaron reclamo solicitando liquidación administrativa definitiva y el pronto pago de la deuda

existente en su favor en carácter de cesionarios del derecho al cobro del crédito contra la Municipalidad de Córdoba. Indica que el origen de esta acreencia fue la cesión realizada a favor de los reclamantes por SOINCO SACI mediante contrato de cesión de créditos de fecha 18/05/01, cuya copia obra en el expediente de referencia, debidamente comunicada a la Municipalidad el día 22/05/01.-

Destaca que con fecha 10/11/99 la Asesoría Letrada de la Municipalidad emitió un dictamen, del cual surge la aceptación parcial de lo reclamado por la cedente. Relata que con posterioridad la Dirección de Obras Viales emitió un informe en el que realizó el cálculo del importe correspondiente a la aceptación parcial, en el que se determinó el reconocimiento del monto adeudado por la demandada a favor de su cedente, fijando esta suma en la cantidad de \$143.062,46. Por último, manifiesta que se encuentra vencido el término que señala el art. 69 de la Ordenanza N° 6904.-

Acompaña prueba documental.-

Declara el compareciente que su condición impositiva es la de monotributista.-

Emplazado el actor para acreditar el derecho subjetivo afectado y acompañar el reclamo administrativo de fs. 15 con cargo de recepción de la demandada (fs. 30), a fs. 31/37 acompaña el contrato de cesión de créditos de fecha 18/5/01 entre SOINCO S.A.C.I. y TRANSMIX S.A.C.I. y C.. Asimismo, a fs. 39/43 acompaña reclamo realizado por la U.T.E. Empresa de Construcciones Giacomo Fazio S.A. - SOINCO S.A.C.I. - a la Municipalidad de Córdoba con fecha 20/12/99 referido al Expte. N° 803.906.

II.- Impuesto el trámite pertinente, a fs. 50/53 comparece en nombre y representación de la Municipalidad de Córdoba, la Dra. María Soledad Molina, solicitando el rechazo de la demanda de amparo por mora incoada, con costas a cargo del actor.-

Señala que las actuaciones administrativas que tramitan por expediente administrativo N° 803906/99 han sido promovidas por las UTE

integradas por las empresas "Empresa de Construcciones Giacomo Fazio S.A. SOINCO S.A.C.I." que ejecutaron la obra "Intercambiador en cruce A. Rafael Nuñez, Av. Martinolli, Av. Laplace y Av. La Cordillera Sec. 14", solicitando el reconocimiento y pago de conceptos derivados de dicho contrato de obra pública.-

Indica que en las citadas actuaciones administrativas consta a folio 271/176 la notificación por vía notarial de la cesión del eventual crédito reclamado en las mismas a favor de la actora.-

Agrega que a fs. 319 de las actuaciones administrativas consta un pedido de pronto despacho suscripto por el abogado Orlando Carena, manifestando tener "carácter de apoderado general de asuntos judiciales y para pleitos, calidad que acredito con fotocopia del poder que adjunto este escrito" respecto de TRANSMIX SACI y C, aclarando que el poder no corre agregado en el expediente administrativo.-

Alega que de estos antecedentes resulta con claridad la improcedencia de la acción interpuesta y la falta de legitimación por parte de la actora para su promoción, toda vez que el reclamo administrativo ha sido promovido por una UTE integrada por sociedades que son distintas a la que ahora promueve esta acción judicial, por lo tanto no puede esta última ejercer tal acción por carecer de legitimación, dice.-

Sostiene que esta carencia de legitimación no queda suplida por el carácter de cesionaria del eventual crédito objeto de reclamo administrativo, pues la actora no se ha presentado en las actuaciones administrativas en su carácter de cesionaria reclamando que se le reconozca participación en las mismas a los fines de intervenir en ellas e instarlas por su derecho, por lo que dice que no puede acusar mora en donde previamente no ha tomado la debida participación.-

Afirma que la notificación a la administración, en su carácter de deudora cedida, de la existencia de una cesión mediante acta notarial produce efectos sólo en el plano del derecho civil a los

fines del "embargo" del crédito cedido, pero no tiene por sí la consecuencia de la toma de participación en las actuaciones administrativas, ni tampoco el carácter de reclamo administrativo.-

Destaca que ninguna de ambas cosas se peticiona en dicha actuación.-

Niega que el supuesto reclamo administrativo que en el escrito titulado "Pronto Despacho" de fs. 319/320 se indica como presentado el 18/07/02, agregado a estas actuaciones en fotocopia simple, responda a un documento auténtico y que haya sido presentado ante la Municipalidad demandada.-

Aduce que la citada fotocopia no ha sido corroborada con la presentación de su original, no tiene cargo de recibo por parte de alguna oficina municipal, la misma aparece con una rúbrica con leyenda aclaratoria "Ricardo Amancio Lescano" y al pie de la misma a la izquierda dice "Minetti S.A." empresa que es distinta a las integrantes de la UTE que ejecutó la obra y también a la actora en este juicio, por lo que concluye que aún en la hipótesis de que dicha fotocopia hubiese sido presentada carece de toda relevancia en la presente causa.-

Advierte que se reclama en demanda se ordene expedirse a la administración respecto al reclamo presentado por "mi representada y Ricardo Amancio Lescano" con fecha 18/06/02, pero tal reclamo no consta presentado en las actuaciones administrativas y de haberlo sido, no corresponde a ningún crédito o supuesto crédito de la actora, sino eventualmente de Minetti S.A., desconociendo la demandada que exista vinculación alguna entre ambas.-

Agrega que el Dr. Orlando Carena tampoco solicita ningún tipo de participación en su escrito de fs. 319/320 de las actuaciones administrativas, participación que no podía tener, dice, por cuanto invoca un poder general para asuntos judicial y pleitos que no presenta; es decir no acredita ser apoderado.-

Reitera que no existe en el expediente reclamo alguno por parte de la actora ni pronto despacho en relación a algún reclamo, de modo tal que la actora se basa en esta presentación en un "Pronto Despacho" en donde hace referencia a un reclamo de otra Empresa que nada tiene que ver con este amparo.-

Indica que la carencia de legitimación de la actora se advierte también en cuanto en la cesión de crédito se indica solamente la transmisión de un derecho creditorio pero en ninguna parte se otorga la facultad o el derecho subjetivo a continuar las reclamaciones administrativas iniciadas por la cedente.-

Niega terminantemente que con fecha 18.06.02 se haya presentado reclamo alguno, no constando en el Expediente.-

Finalmente expresa que la acción de amparo por mora de la administración tiene por objeto corregir la falta de cumplimiento por parte de la administración de un deber concreto y que de ningún modo puede convertirse en un medio procesal que supla los defectos cometidos por los administrados en el procedimiento administrativo.-

Formula reserva del caso federal (art. 14 Ley 48).-

III.- A fs. 53vta. se dicta el decreto de autos, quedando el mismo firme y consentido (fs. 54/55) y la causa en estado de ser resuelta.

IV.- El artículo 52 de la Constitución Provincial constituye una eficaz garantía instituida en protección del administrado en su relación con la administración.-

Es que como lógica consecuencia del derecho de los ciudadanos de "peticionar a las autoridades", existe la obligación de la administración de responder (art. 19 inc. 9 de la Constitución Provincial), y tal respuesta obligatoriamente debe ser expresa conforme lo sostiene en forma uniforme y pacífica la doctrina y jurisprudencia. (Diez, Manuel "Derecho Administrativo" T. I pág. 250; Marienhoff Miguel "Tratado..." T. I. pág. 305).-

Por su parte la Administración se encuentra obligada a adoptar todas las medidas necesarias, conforme las facultades que le otorgan las normas procedimentales, a fin de producir dentro de los plazos legales establecidos por tales normas, las resoluciones expresas requeridas por los administrados, satisfaciendo así el derecho de estos a "ser administrados" que se encuentra tutelado constitucionalmente por la acción de amparo por mora.-

V.- En el caso sub examine, y de las constancias documentales agregadas a la causa, se puede verificar:

a) Que con fecha 10.11.99 mediante Dictamen N° 559/99 dirigido al Sr. Secretario de Desarrollo Urbano (fs. 12/13 vta.) la Asesoría Letrada de la Municipalidad se pronuncia respecto al "Reclamo" formulado en Expte. N° 803.906/99 por la Empresa de Construcciones Giacomo Fazio S.A. - SOINCO S.A.C.I. - UNION TRANSITORIA DE EMPRESAS - en su carácter de contratista de la obra "Intercambiador en Cruce Av. Rafael Núñez - Av. Recta Martinolli - Av. Laplace y Av. La Cordillera - Seccional 14", tendiente a que se le certifique y pague los "Mayores Gastos Directos Improductivos" y los "Mayores Gastos Generales", según cálculos presentados, y que se le apruebe una ampliación del plazo de obra.-

b) Que con fecha 20/12/99 la Empresa de Construcciones Giacomo Fazio S.A. - SOINCO S.A.C.I.- UNION TRANSITORIA DE EMPRESAS - formulan reclamo al Sr. Intendente Municipal (fs. 39/43) con referencia al Expte. 803.906 (Reconocimiento de los Gastos Directos Improductivos y Gastos Generales Indirectos en Obra Nudo Vial Sec. 14., solicitando que: a) se liquide el importe aconsejado por Asesoría Letrada en su Dictamen N° 559/99 del 10/11/99, con el carácter de pago parcial y a cuenta del reclamo de esa U.T.E.; y b) que luego de ello se de intervención al Tribunal Administrativo Arbitral, a los fines de la resolución del conflicto originado en la reclamación de los restantes conceptos no reconocidos.-

c) Con fecha 31.07.00 el Director de Obras Viales remite Informe

al Secretario de Infraestructura referido al reclamo formulado por la contratista en Expte. N° 803.906/99 (fs. 14).-

d) A fs. 31 corre agregado el "Contrato de Cesión de Crédito" suscripto en fecha 18.05.01 entre SOINCO S.A.C.I. como cedente (quien invoca que la Empresa de Construcciones Giacomo Fazio S.A. le cedió los derechos y obligaciones vinculados a la obra) y TRANSMIX S.A.C.I. y C. y el Dr. RICARDO AMANCIO LESCANO, como cesionarios, mediante el cual la CEDENTE cede y transfiere a los CESIONARIOS, TRANSMIX S.A.C.I. Y c. y DR. RICARDO AMANCIO LESCANO, y éstos aceptan, el derecho al cobro del CREDITO que la CEDENTE tiene en contra de la MUNICIPALIDAD como consecuencia de "MAYORES GASTOS DIRECTOS IMPRODUCTIVOS" productos de la obra "INTERCAMBIADOR EN CRUCE AV. RAFAEL NUÑEZ..." hasta cubrir la suma de Pesos..."-.

e) A fs. 15 de autos corre agregada fotocopia simple de Nota fechada el 18.06.02, suscripta por Ricardo Amancio Lescano, consignándose también Minetti S.A. sin firma de representante, dirigida al Sr. Intendente Municipal, con referencia "Organismo de Control Interno Municipal", invocando carácter de acreedores de la Municipalidad (ACREEDORES: MINETTI S.A. y RICARDO AMANCIO LESCANO), solicitando la liquidación administrativa definitiva y el pronto pago de la deuda existente a su favor, de acuerdo a lo establecido por el Art. 3° del Decreto N° 159-C/94, señalando como origen de la acreencia la "cesión realizada a nuestro favor y debidamente comunicada a la Municipalidad del saldo impago correspondiente a gastos improductivos de la obra pública ejecutada y documentada en Expediente Administrativo Municipal N° 803.906/992.-

Se destaca que no consta en dicha fotocopia de la nota sello fechador de recepción de Mesa de Entradas o de dependencia alguna municipal.

f) A fs. 16 se agrega "PRONTO DESPACHO" dirigido al Sr. Intendente Municipal, ingresado en Mesa Gral. de Entradas y Aforos de la Municipalidad el 02.07.03, suscripto por el Dr. Orlando Carena,

invocando actuar en nombre y representación de TRANSMIX SACI. Y C., en carácter de apoderado general para asuntos judiciales y pleitos, requiriendo la emisión de acto administrativo que se pronuncie de manera definitiva sobre el reclamo de liquidación administrativa definitiva y pronto pago presentado en fecha 18.06.02 por MINETTI S.A. y RICARDO AMANCIO LESCANO, de la deuda existente a su favor en carácter de cesionarios del derecho al cobro del crédito de SOINCO SACI., derivado del reclamo articulado en el Expte. N° 803.906. Invoca que el Pronto Despacho resulta procedente por cuanto desde la presentación del reclamo ha transcurrido más de 120 días hábiles, requerido por el Art. 69 del Código de Procedimiento Administrativo Municipal.-

g) Posteriormente, con fecha 26.08.03 la Empresa TRANSMIX SACI y C. interpone la presente demanda de amparo por mora solicitando se disponga dictar "Pronto Despacho" judicial respecto del "**recurso de reconsideración**" formulado en el Expediente N° 803.90/99 (el destacado me pertenece).-

VI.- Si bien la propia letrada apoderada de la demandada en oportunidad de producir su informe (fs. 50/53), admite que al folio 271/176 (sic) de las actuaciones administrativas tramitadas en el Expte. N° 803.906/99, consta la notificación por vía notarial de la cesión del eventual crédito reclamado en autos a favor de la actora; en primer lugar, es necesario resaltar que el "Objeto" de la demanda incoada, en nada se compadece con los hechos relatados en el epígrafe "Fundamentos" y menos aún con la actividad probatoria rendida en autos.-

Efectivamente, mientras lo que se persigue según los dichos de la actora es el dictado de un "Pronto Despacho Judicial" a los efectos de obtener pronunciamiento expreso de la Administración respecto del Recurso de Reconsideración formulado en el Expediente N° 803.906/99, los hechos relatados y documentos acompañados refieren al Reclamo de fecha 18.06.02 formulado y suscripto por Ricardo Amancio Lescano

(consignándose también Minetti S.A., pero sin firma alguna) dirigido al Intendente Municipal, no constando en la fotocopia de fs. 15 que efectivamente hubiera sido presentado a la Municipalidad; y posterior Pronto Despacho presentado en fecha 02.07.03, dirigido al Intendente Municipal, haciendo referencia al reclamo precedente (fs. 16/17).-

De lo que resulta que tomando en consideración lo expresado en Punto I de la demanda (Objeto) la presente acción debe ser rechazada, toda vez que no ha sido acompañado ningún elemento que acredite la existencia de mora de la administración en resolver el supuesto Recurso de Reconsideración al que se hace referencia, requisito imprescindible para la procedencia de la acción.-

VII.- Pero aún en el supuesto de que entendiéramos que la demanda se interpone con motivo del reclamo supuestamente formulado en fecha 18.06.02 y posterior Pronto Despacho de fecha 02.07.03, la solución en nada varía.-

Ello es así pues, le asiste razón a la demandada cuando advierte que el reclamo administrativo que se esgrime como base de la presente acción (fs. 15) no se ha acompañado sino en copia simple, no tiene cargo de recepción por parte de la administración demandada y es presentado por personas distintas a la actora, no surgiendo de las constancias de autos vinculación alguna entre ésta y aquellos.

Por esto es que no es posible tener por acreditado la existencia de una situación objetiva de mora de la administración con relación a la actora que haga viable la acción intentada.-

Es más, en éste último extremo, aún si entendiéramos al escrito intitulado "Pronto Despacho" (fs. 16/17) como el Reclamo administrativo que generara la obligación de responder por parte de la Administración, al momento de la interposición de la demanda no se hallaba vencido el plazo otorgado a la misma a tal fin (120 días), conforme lo normado por el Art. 67 Inc. "g" de la Ordenanza 6904.-

Como consecuencia de lo expresado y sin que resulte necesario formular otras consideraciones procede el rechazo de la acción de

amparo por mora articulada por la actora TRANSMIX SACI Y c.

VIII.- En cuanto a las costas, corresponde imponerlas a la actora (Art. 10 Ley 8508).-

Por tanto, voto en forma negativa la primera cuestión.

Así voto.-

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR HUMBERTO

SANCHEZ GAVIER, DIJO:

Compartiendo los fundamentos y las conclusiones arribadas por el Señor Vocal preopinante, voto en igual sentido.

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL SUSTITUTO

DOCTORA NORA GARZON DE BELLO, DIJO:

Que por las constancias existentes en autos, adhiere a las conclusiones arribadas por el Sr. Vocal de primer voto, votando en consecuencia en idéntico sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL DOCTOR VICTOR A.

ROLÓN LEMBEYE, DIJO:

Corresponde:

1) Rechazar en todos sus términos la acción de Amparo por Mora deducida en autos por TRANSMIX SACI y C., con costas.-

2) Regular los honorarios profesionales de los Dres. Orlando Carena, en su condición de monotributista, y Francisco Casanegra, en conjunto y proporción de ley, en la suma de pesos Novecientos Ochenta Con Cuarenta Centavos (\$ 980,40) por la tramitación del juicio, con más la suma de pesos setenta y tres con cincuenta y tres centavos (\$ 73,53) en virtud de lo dispuesto por el art. 99 inc. 5 L.A., los que serán abonados por la beneficiaria de los trabajos si correspondiere (ley 8226, art. 1, a contrario sensu)

3) Regular los honorarios profesionales de la Dra. María Soledad Molina por la tramitación del juicio, en su condición de Responsable No Inscripta ante el I.V.A., en la suma de pesos Novecientos Ochenta Con Cuarenta Centavos (\$ 980,40).-

4) Emplazar al Dr. Francisco Casanegra en los términos del art. 25 bis de la Ley 8226.-

Así votó.-

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR VOCAL HUMBERTO SANCHEZ

GAVIER, DIJO:

Que compartía el criterio del Señor Vocal de primer voto y en consecuencia dejaba emitido el suyo en idéntico sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL SUSTITUTO

DOCTORA NORA GARZON DE BELLO, DIJO:

Que adhería al criterio del Señor Vocal de primer voto, por lo que emitía el suyo en igual sentido.

Por ello y normas legales citadas,

SE RESUELVE:

1) Rechazar en todos sus términos la acción de Amparo por Mora deducida en autos por TRANSMIX SACI y C., con costas.-

2) Regular los honorarios profesionales de los Dres. Orlando Carena, en su condición de monotributista, y Francisco Casanegra, en conjunto y proporción de ley, en la suma de pesos Novecientos Ochenta Con Cuarenta Centavos (\$ 980,40) por la tramitación del juicio, con más la suma de pesos setenta y tres con cincuenta y tres centavos (\$ 73,53) en virtud de lo dispuesto por el art. 99 inc. 5 L.A., los que serán abonados por la beneficiaria de los trabajos si correspondiere (ley 8226, art. 1, a contrario sensu)

3) Regular los honorarios profesionales de la Dra. María Soledad Molina por la tramitación del juicio, en su condición de Responsable No Inscripta ante el I.V.A., en la suma de pesos Novecientos Ochenta Con Cuarenta Centavos (\$ 980,40).-

4) Emplazar al Dr. Francisco Casanegra en los términos del art. 25 bis de la Ley 8226.-

5) Protocolícese.-

