



ACUERDO N° 7. En la ciudad de Neuquén, capital de la Provincia del mismo nombre, a los veintiocho días del mes de febrero del año dos mil diecinueve, se reúne en Acuerdo la Sala Procesal-Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, integrada por los Señores Vocales, **Doctores OSCAR E. MASSEI** y **EVALDO DARIO MOYA**, con la intervención de la titular de la Secretaría de Demandas Originarias, **Doctora Luisa Analía Bermúdez**, en los autos caratulados: **"VALLEJOS LUIS ALBERTO C/ PROVINCIA DEL NEUQUEN S/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA"**, **Expte. OPAZAI N° 4137/2013**, procedentes de la Oficina Judicial Procesal Administrativa del Interior de la Provincia, y conforme el orden de estudio y votación pertinente, el señor Vocal **Doctor EVALDO DARIO MOYA** dijo: **I.-** Son recibidas las actuaciones en esta Sala Procesal Administrativa, mediante nota de elevación que luce a fs. 357, con motivo del recurso de apelación deducido por la parte actora a fs. 335/337, contra la sentencia definitiva de primera instancia dictada a fs. 323/329.

A fs. 348/353 la demandada contesta el traslado.

II.- A fs. 362/366 el Sr. Fiscal General propicia que se declare admisible el recurso, se haga lugar a la apelación y se revoque la sentencia apelada, emitiendo un pronunciamiento sobre la base de la doctrina del "enriquecimiento sin causa".

III.- Corresponde a este Cuerpo -como condición necesaria previa a ingresar a la consideración de los argumentos introducidos como hipotético agravio- la verificación ordenada de la eventual concurrencia de los recaudos y exigencias impuestas por las fuentes de regulación del recurso de apelación contra la sentencia definitiva de primera instancia.

a. Se impone dejar sentado que en cumplimiento del art. 7 Ley 2979, se ha dado cuenta oportuna de la recepción de las actuaciones, con debida notificación a las partes (art. 7 párrafo 1° Ley 2979).

b. No se han registrado recusaciones contra los miembros de la Sala Procesal Administrativa, ni se han puesto en evidencia circunstancias que pudieran justificar excusaciones de los Vocales de Sala (art. 7 párrafos 2° y 3° Ley 2979).

c. Las partes no han planteado medidas de prueba que puedan ser consideradas en esta instancia (cfr. arts. 6 y 8 Ley 2979, y art. 260 incisos 2, 3, 4 y 5 CPCyC).

d. En los términos de los arts. 6 párrafo final Ley 2979 y 4 inciso "a" Ley 1305 -texto Ley 2979- esta Sala Procesal Administrativa resulta competente para entender en el presente recurso de apelación contra sentencia definitiva de primera instancia.

e. Realizada la verificación de la forma de concesión del recurso de apelación (cfr. art. 276 CPCyC), no se advierten defectos ni fundamentos para revisar lo decidido en la instancia de grado, en la oportunidad del art. 6 Ley 2979.

f. En lo relativo al contenido de la expresión de agravios presentada por la recurrente, se concluye que teniendo presente los parámetros mínimos exigidos por el art. 265 CPCyC en cuanto a contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, y en el marco de alcance posible de la revisión abierta con la apelación concedida (cfr. art. 277 CPCyC que indica que esta instancia revisora no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a decisión del juez de primera instancia), se concluye que la presentación de fs. 335/337 cumple con la

carga de fundamentación para ser admitida como expresión de agravios, y como tal será tratada y objeto de resolución.

Esto implica, en este estado, considerar cumplida la carga del art. 265 CPCyC, y abordar el análisis de los agravios traídos a resolución desde el prisma delimitado por el art. 277 CPCyC, en resguardo del deber de velar por la congruencia entre las pretensiones de las partes y la resolución jurisdiccional dictada en el grado, así como entre tal trámite procesal, la resolución dictada, su impugnación mediante recurso de apelación y el presente tratamiento y resolución en Alzada.

En conclusión, cumplidos los recaudos exigibles para la intervención revisora que se solicita a este Cuerpo, y verificado que se han superado las exigencias y cargas, sin mengua a garantías procesales, corresponde ingresar a la consideración de los argumentos con los que el apelante intenta la revisión del fallo de grado.

IV.- Examinado el memorial y a tenor de los cuestionamientos allí formulados, ha de abordarse en primer término el planteo referido a la invalidez contractual inserto en el quinto agravio. Seguidamente, serán examinados en forma conjunta el primero, tercero y cuarto agravio, toda vez que los planteos allí formulados, remiten a una misma cuestión, cual es determinar si en función del principio de *iura novit curia*, el a quo se encontraba habilitado a examinar la pretensión actoral, a la luz del "enriquecimiento sin causa", sin incurrir en incongruencia. Por último se analizará el segundo agravio.

1.- El apelante critica que la sentencia haya considerado que *"no se ha concretado debidamente la formación de la voluntad administrativa ya que no se encuentra justificada la necesidad de realizar las obras en los edificios escolares referenciados, ni se aprobó la*

contratación del actor por autoridad competente a través de un acto administrativo, ni -finalmente- se suscribió el respectivo contrato".

Alega que fue contratado asiduamente por la administración y que no ha tenido problemas para el cobro de las facturas por los trabajos realizados.

Refiere que no puede ser imputable al proveedor el hecho que no se han cumplido con los recaudos formales de la contratación, ni puede ser utilizado para no pagar los trabajos requeridos.

Insiste en que la eventual ausencia de formalidades no resulta imputable a su parte, ya que la Administración ha ordenado la realización de los trabajos, los ha recibido y asimismo se ha acreditado que se ha cumplido con la obligación de ejecutar los trabajos encomendados.

Examinado el planteo a la luz de la fundamentación expuesta en la sentencia apelada y de la prueba aportada a la causa, se adelanta que la crítica debe ser rechazada.

Ello así toda vez que el decisorio es claro en punto a que la validez y eficacia de los contratos administrativos se encuentra supeditada al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones vigentes en cuanto a la forma y procedimientos de contratación.

En el caso, la contratación invocada por el actor y en función del cual reclama el pago de facturas, debía cumplir con las formalidades y modalidades de contratación previstas en la Ley de Administración Financiera y de Control N° 2141 y el Reglamento de Contrataciones, normativa en la que repara el a quo en su decisorio.

Ha de tenerse presente aquí que nuestro Máximo Tribunal tiene dicho que *"no es posible admitir la acción basada en obligaciones que derivarían de un supuesto contrato que, de haber sido celebrado, no lo habría sido con las*

formalidades establecidas por el derecho administrativo local para su formación" (in re "Ingeniería Omega Sociedad Anónima v. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", Fallos 323:3924).

Luego, del decisorio apelado se desprende que ha sido la falta de cumplimiento de las formalidades establecidas en la normativa antes citada, lo que determinó que no pudiera encuadrarse la pretensión inicial en el campo de la responsabilidad contractual.

Y dicho razonamiento no ha logrado ser conmovido en esta instancia ya que de la prueba rendida en autos no emerge acreditada la existencia, validez y eficacia de la contratación invocada en la demanda, vinculación que, se insiste, debía concretarse en forma insoslayable al amparo de las formalidades exigidas por la Ley 2141 y el Reglamento de Contrataciones.

En esta línea de razonamiento, los trabajos cuya realización el apelante afirma que se realizaron y la eventual recepción de los mismos por parte de la Administración, no modifican la conclusión en punto a que no ha existido una contratación formal válida, de modo que pueda activarse la responsabilidad del Estado en el campo contractual.

Nótese que si bien el accionante, en su demanda, menciona que realizó trabajos en la Escuela N° 68 de Colipilli, Instituto de Formación Docente N° 2 de Chos Malal y Escuela N° 95 del sector Chacras de Buta Ranquil, no emerge que haya contado con la previa y debida autorización emanada de autoridad competente ni el detalle de la extensión de las tareas que le habrían sido encomendadas. Además, fuera de los remitos presentados, la facturación aportada a la causa, cuyo pago se reclama, aparece desprovista de todo antecedente formal como para originar una válida obligación de pago en cabeza de la Administración demandada.

En este punto, vale señalar que inversamente a lo sostenido por el apelante, la falta de cumplimiento de las formalidades exigidas para la contratación administrativa resulta oponible a quien contrata con la Administración, toda vez que quien lo hace o pretende hacerlo tiene el deber de conocer la exigencia normativa del procedimiento administrativo al que se somete y no puede ampararse en el incumplimiento de la legalidad administrativa para obtener beneficios (cfr. Acuerdo N° 4/11 "Maldonado").

Bajo estas premisas, ha de concluirse que es acertado el recorrido de análisis impuesto a la sentencia apelada, debiendo insistirse en que, en función del principio de legalidad, la falta de cumplimiento de las formalidades establecidas en las normas para la validez de la contratación impiden tener por acreditada su existencia.

Consecuentemente, el agravio debe ser desestimado.

2.- Siguiendo el orden propuesto, corresponde abordar los planteos formulados en el primero, tercer y cuarto agravio, esto es, si en función del principio de *iura novit curia* el a quo se encontraba habilitado a reencausar la pretensión formulada por la actora, examinando la cuestión a la luz de la doctrina del "enriquecimiento sin causa", sin incurrir en incongruencia.

Expresa la sentencia "...que pese al denodado esfuerzo probatorio llevado adelante por la parte actora tendiente a acreditar la efectiva realización de las obras cuyo pago reclama, no puedo ingresar al análisis de dicha cuestión en atención a que no se ha invocado en autos que las actividades que se dicen cumplidas deban ser reconocidas como "legítimo abono" o con fundamento en el "principio del enriquecimiento sin causa".

Ello es así, en tanto que en virtud del principio del debido proceso se exige de los jueces una absoluta

congruencia entre el contenido de sus fallos y las cuestiones oportunamente planteadas por las partes.

No puedo soslayar en este aspecto que, conforme fuera resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación: "Los presupuestos de procedibilidad de la acción de enriquecimiento sin causa deben ser previstos al incoarse la demanda, así como también que la carga de su prueba corresponde a la actora" (Fallos 323:3924).

Con asiento en dicho criterio -teniendo en consideración que a efectos de la procedencia de esta acción es requisito que exista un enriquecimiento del demandado, un empobrecimiento del actor, una relación de causalidad entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, ausencia de causa lícita que justifique el enriquecimiento, y que no haya otra acción específica y útil para canalizar el reclamo del accionante-; considero que dichos extremos no se encuentran fundadamente invocados ni acreditados en la presente causa".

De cara a ello, el apelante propone que se encuentra acreditado el empobrecimiento de su parte como así también el enriquecimiento de la Administración sin causa y la relación de causalidad, fundamentando su posición con cita de los precedentes "Godoy" y "Castillo" dictados por este Tribunal.

*Expresa que el a quo no aplicó el principio *iura novit curia*, argumentando que más allá de la denominación jurídica que se le asigne al perjuicio que acreditó y al resarcimiento que solicitó, ha existido un enriquecimiento sin causa de la Administración y su reconocimiento no vulnera el principio de congruencia ni el derecho de defensa del demandado.*

Refuta la interpretación que hace el juez del principio de congruencia, argumentando que no implica dar ni

reconocer más allá de la pretensión (cfr. primer, tercer y cuarto agravio).

Insiste en que no se altera la cuestión fáctica al calificar el resarcimiento solicitado como un legítimo abono y que, desconocer lo expuesto, es conceder ese beneficio para el Estado.

Ahora bien, previo a todo, es menester precisar que los precedentes citados en la expresión de agravios por el apelante, no coadyuvan a la posición traída.

Este Cuerpo ha sido claro al sostener que los presupuestos de procedibilidad de la acción de "enriquecimiento sin causa" deben ser previstos al incoarse la demanda, así como también, que la carga de su prueba corresponde a la actora (Acuerdo 939/03 "Aroca", Acuerdo N° 45/13 "Fittipaldi", entre otros).

Al respecto se ha seguido la línea jurisprudencial marcada por la C.S.J.N. quien también ha señalado que los presupuestos de procedibilidad de la acción de enriquecimiento sin causa deben ser previstos al incoarse la demanda, no siendo procedente fundar una decisión condenatoria en los principios del enriquecimiento sin causa cuando así no se ha peticionado, toda vez que ello importaría una grave violación del principio de congruencia si la actora fundó su demanda de "cobro de pesos" en el supuesto incumplimiento contractual y no en la institución citada (in re "*Ingeniería Omega Sociedad Anónima v. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires*", Fallos 323:3924).

En este contexto ha de señalarse que, ambos preceptos -principio de congruencia y regla de iura novit curia- deben ser interpretados en el contexto de las normas procesales que integran el esquema dispositivo, que determina, además, el cumplimiento de una serie de recaudos de forma, en función de la garantía constitucional del debido proceso.

Este esquema normativo de orden procesal, entre otros recaudos, impone al actor la carga procesal de articular su pedido a través de un escrito de demanda que determina el origen, naturaleza, objeto y condiciones de la pretensión, que en el caso se encuentra regulado en el art. 35 del C.P.A. que establece los requisitos de la demanda.

A partir de allí, y luego de la contestación del accionado, se establece la relación procesal que vinculará a las partes a lo largo del proceso, y que determinará el alcance de la decisión jurisdiccional, en cumplimiento de la mentada exigencia de congruencia.

En este orden de ideas, en este caso, la pretensión actoral que surge del escrito de inicio obrante a fs. 28/30 expresa que solicita *"se condene a la demandada a abonar la suma de esos noventa mil setecientos (90.700,00) en concepto de falta de pago de facturas por diversas tareas realizadas por mi, más indemnización en concepto de actualización por el transcurso del tiempo del valor obra valor determinara por la prueba a producirse, con más intereses y costas"* (sic).

En esos términos, no puede asumirse que se haya planteado una pretensión indemnizatoria subsidiaria que permitiera, para el caso que se entendiera que no era procedente activar la responsabilidad contractual del Estado, examinar la cuestión bajo el vértice de la doctrina del "enriquecimiento"; claramente, la alusión a la "indemnización" no está formulada en forma subsidiaria ni para ser tratada desde un vértice de análisis distinto al que dio sustento a la pretensión de pago de las facturas.

De modo que, dado que la pretensión inserta en el escrito de inicio del actor contiene una imputación jurídica de responsabilidad de orden contractual, ha sido correcto el razonamiento impuesto en la sentencia en punto a señalar el

obstáculo insalvable de poder analizar la cuestión con un fundamento distinto al no haber sido propuesto.

Por tanto, si bien es cierto que el principio *iura novit curia* autoriza al judicante a calificar jurídicamente la situación fáctica que surge de la petición, ello no habilita a modificar los términos en que fue propuesta la cuestión para su análisis.

Y en este aspecto debe repararse como lo indica Calvino que *"...el aforismo iura novit curia hace a la calificación legal del objeto del proceso, permitiendo al juzgador válidamente aplicar derecho no invocado por las partes, aplicar el que corresponda si se lo adujo erróneamente y hasta contrariar la imputación jurídica que le dieran a los hechos. Empero, el límite a aquel precepto lo traspasamos cuando la autoridad modifica la imputación jurídica del pretendiente excediendo lo debatido en el proceso, incurriendo en violación del derecho de defensa e incongruencia procesal en su sentencia. De este modo, vía el elemento causal el juzgador estaría disponiendo de la pretensión, lo que conforme se revisara anteriormente, no corresponde"* (cfr. Calvino, Gustavo, *Iura novit curia*, Publicado en: DJ 2007-II, 595).

Bajo tales condiciones, ha de considerarse acertada la decisión de grado, toda vez que en función de la pretensión sometida a su consideración, le estaba vedado dictar un pronunciamiento con sustento en un *"enriquecimiento indebido o sin causa"*, so pena de incurrir en incongruencia.

En este punto, también vale señalar que la demandada, en su responde, ha rechazado la pretensión de pago perseguida por la actora en autos, incluso desde el vértice de la doctrina del *"empobrecimiento sin causa"*, con sustento, precisamente, en que *"no fue planteada en forma oportuna, ni siquiera de manera subsidiaria..."*.

Por ende, mal podría extraerse de allí alguna habilitación para que se analice la cuestión desde tal vértice sin mengua del principio de congruencia.

3.- Resta por último analizar el planteo identificado como segundo agravio del escrito recursivo, en el cual el apelante alega que el a quo omitió considerar diversas pruebas aportadas, en función de las cuales, en su intelección, se encontrarían acreditados los trabajos realizados y el legítimo abono del cual resulta acreedor.

Refiere que se omitió considerar el reconocimiento de las facturas y remitos, la prueba pericial y testimoniales realizadas.

Sin embargo, lo que apunta el apelante como agravio -omisión del tratamiento del material probatorio aportado a la causa- no es sino la consecuencia de la imposibilidad manifestada por el judicante de examinar el caso a la luz del "enriquecimiento sin causa".

En otras palabras, al no poder analizar la cuestión desde dicho atalaya, el análisis del material probatorio de la causa, a tales fines se tornaba inoficioso.

Y si bien ello ya sería suficiente para sellar la suerte adversa del recurso, a fin de dar acabada respuesta, cabe volver sobre la sentencia cuando expresa que *"...pese al denodado esfuerzo probatorio llevado adelante por la parte actora tendiente a acreditar la efectiva realización de las obras cuyo pago reclama, no puedo ingresar al análisis de dicha cuestión en atención a que no se ha invocado en autos que las actividades que se dicen cumplidas deban ser reconocidas como "legítimo abono" o con fundamento en el "principio del enriquecimiento sin causa"*.

También apunta que *"...a efectos de la procedencia de esta acción es requisito que exista un enriquecimiento del demandado, un empobrecimiento del actor, una relación de*

causalidad entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, ausencia de causa lícita que justifique el enriquecimiento, y que no haya otra acción específica y útil para canalizar el reclamo del accionante-; considero que dichos extremos no se encuentran fundadamente invocados ni acreditados en la presente causa".

Es decir que, aún cuando hubiera podido examinarse la pretensión a la luz de la doctrina del "enriquecimiento" - cuestión que ya ha sido examinada y argumentada en forma adversa a la procedencia del planteo-, lo cierto es que no logra conmovearse la conclusión expuesta en el decisorio en torno a la falta de acreditación de los extremos exigidos para fundar una sentencia condenatoria en tal sentido (tal como propone el dictamen fiscal que debería meritarse).

Nótese que, en la demanda, la parte actora afirma que la deuda que reclama deriva de la falta de pago de las Facturas N° 358 y 359 (trabajos realizados en la Escuela 68 de Colipili), N° 360 (trabajos realizados en la Escuela 95 de Buta Ranquil) y Factura N° 361 (trabajos realizados en la Escuela IFD N° 2 de Chos Malal). El total de las facturas mencionadas asciende a la suma de \$90.700.

A fs. 14/17 la actora agrega copia de las mencionadas facturas de cuyo análisis se desprende que las Facturas N° 358 y 359, fueron emitidas en reemplazo de las N° 354 y 355; que la Factura N° 360 fue emitida en reemplazo de la N° 367 y que la Factura N° 361 reemplazaría a la N° 356.

A fs. 34 fueron agregados a la causa los talonarios originales de las facturas y remitos acompañados a la demanda.

Del examen del talonario de facturas surge que los trabajos efectuados en la Escuela N° 68, consignados originalmente en las Facturas N° 354 y 355 por un total de \$34.600,00, fueron nuevamente facturados mediante Facturas N°

358-359 -cuyo pago ahora se reclama- por un importe de \$42.000.

Los trabajos efectuados en la Escuela N° 95, facturados originalmente mediante documento N° 357 ascendían a un total de \$15.930,74, y luego fueron re-facturados en la suma de \$19.200,00 mediante Factura N° 360.

Misma situación se advierte respecto a los trabajos realizados en el IFD de Chos Malal, que originalmente fueron facturados en la factura 356 a un valor de \$24.445,40 luego fueron re-facturados a un valor de \$29.500 a través de la Factura 361.

El actor, acompañó a su demanda la CD obrante a fs. 5, por la cual reclamó a la Administración, el importe correspondiente al saldo impago de las Facturas N° 354, 355, 356 y 357 cuyo importe total ascendía a la suma de \$74.976,14. Conforme el examen realizado, la suma allí reclamada concuerda con el importe de las facturas originales, pero difiere con el importe que ahora demanda, que corresponde al importe de las facturas emitidas en su reemplazo, circunstancia que también fue apuntada por la accionada al contestar su demanda (ver. fs. 75).

El actor no hace mención alguna en su demanda respecto de dichas diferencias, limitándose a acompañar una nota en la que expresa que el importe consignado en la Carta Documento obedeció a un error de tipeo, sin rectificar siquiera los números de facturas a las cuales responde la deuda (fs. 6).

Atento ello, la facturación agregada a la causa no permite alcanzar la convicción necesaria como para considerarla -en el caso que fuera procedente- como pauta para determinar la medida del empobrecimiento del actor.

En lo que respecta a las conclusiones del informe pericial agregado a la causa a fs. 264/271, los montos allí

consignados no contienen un nivel de detalle que permita establecer el costo de los materiales, como así tampoco el de la mano de obra empleada. Los importes globales determinados en la pericia, contienen un lucro empresario -además de una actualización conforme fuera solicitada por el actor en los puntos de pericia ofrecidos- que, como pautas para establecer la medida del empobrecimiento del actor, presentan deficiencias (máxime cuando contiene rubros que no pueden tener acogida en el marco de una eventual condena con fundamento en la reparación por enriquecimiento sin causa).

En definitiva, más allá de estas últimas consideraciones que conllevan a que no pueda asumirse que las probanzas arrojen el grado de certeza suficiente en cuanto a la medida del "empobrecimiento" del actor (línea de razonamiento propuesta en el dictamen Fiscal), lo cierto es que en lo sustancial, desde que ha sido correcto el decisorio apelado en cuanto a la imposibilidad de dar tratamiento a la pretensión de autos a la luz de la doctrina del enriquecimiento sin causa, la suerte adversa del recurso intentado se patentiza.

V.- Por todo ello, corresponde el rechazo íntegro de la apelación, en cuanto ha sido materia de agravio y cuestionamiento, con la consecuente confirmación del fallo de grado, con costas al recurrente.

Los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, se regulan en el 25% de lo que se fije para los honorarios de primera instancia, a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.). **ASÍ VOTO.**

El Señor Vocal **Doctor OSCAR E MASSEI** dijo: comparto la línea argumental desarrollada por el Dr. Moya, como así también sus conclusiones, por lo que emito mi voto del mismo modo. **MI VOTO.**

De lo que surge del presente Acuerdo, por unanimidad, **SE RESUELVE:** **1°)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, con costas a su cargo. **2°)** En consecuencia, confirmar la sentencia de grado obrante a fs. 323/329, de conformidad a lo explicitado en los considerandos respectivos que integran este pronunciamiento. **3°)** Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 25% de lo que se regule en primera instancia, a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.). **4°)** Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dr. OSCAR E. MASSEI - Dr. EVALDO DARIO MOYA
Dra. LUISA A. BERMÚDEZ - Secretaria