

15 de Julio de 1999.

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda Interpuesta por la firma Shirley & Asociados en representación de ENERGOPROJEKT HOLDING, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Nota N°VP-AEP-143-98 fechada 30 de noviembre de 1998, dictada por la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A., y para que se hagan otras declaraciones.-

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.-

De conformidad con lo establecido en el artículo 102, de la Ley 135 de 1943 y el numeral 3, del artículo 348 del Código Judicial, procedemos a contestar la demanda Contencioso Administrativa de plena jurisdicción enunciada en el margen superior del presente escrito, en los siguientes términos:

I. Las peticiones de la parte demandante, son las siguientes:

La parte actora ha solicitado a los Señores Magistrados que conforman la Honorable Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que declaren nula, por ilegal, la Nota N°VP-AEP-143-98 fechada 30 de noviembre de 1998, emitida por la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A., que le niega su solicitud de pago de los intereses no cancelados y adeudados por concepto de costos de oportunidad, computados desde el día 15 de octubre de 1988 al día 22 de abril de 1996.

En virtud de la declaratoria de nulidad, ha pedido a los Señores Magistrados que integran esa Augusta Sala que declaren que el Estado, la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. y el Ministerio de Hacienda y Tesoro están obligados a pagarle la suma de B/1,947,384.86, correspondiente a la aplicación del 6% del interés anual computados del 15 de octubre de 1988 al 22 de abril de 1996, como consecuencia del atraso incurrido en los pagos pactados en el Contrato N°D-G-136-84 fechado 17 de septiembre de 1984. Así como una indemnización solidaria, por los daños y perjuicios causados por el cumplimiento tardío de la obligación, la cual se estima en la suma de B/250,000.00.

Este Despacho solicita respetuosamente a los Señores Magistrados que integran esa Augusta Sala, que denieguen todas las peticiones impetradas por la parte demandante, toda vez que no le asiste la razón en las mismas, tal como lo dejaremos evidenciado en el transcurso de éste escrito.

II. Los hechos u omisiones en que se fundamenta la acción, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es cierto que el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.) suscribió el Contrato N°136-84 D.G. fechado 17 de septiembre de 1984, con la Empresa Energoprojekt Holding, S.A.. correspondiente al Plan Quinquenal de Electrificación Rural, Suministro y Montaje primera etapa (Proyecto N°717-81), ya que así lo hemos podido verificar del contenido del expediente administrativo; por tanto, lo aceptamos.

Segundo: Este más que un hecho es la transcripción de la Cláusula Tercera del Contrato N°136-84 DG, fechado 17 de septiembre de 1984; por tanto, se tiene como eso.

Tercero: Este más que un hecho es la transcripción de la Cláusula Sexta del Contrato N°136-84 DG, fechado 17 de septiembre de 1984; por tanto, se tiene como eso.

Cuarto: Éste, constituye una alegación de la parte demandante; por tanto, se rechaza.

Quinto: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Sexto: Este hecho tampoco nos consta; por tanto, lo negamos.

Séptimo: Es cierto que la parte actora envió el día 5 de octubre de 1998, una Nota al Director del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.) en la cual le solicitaba el pago de los intereses generados, por el atraso en los pagos del Contrato N°DG-136-84, pues así se desprende de la foja 14 del cuadernillo judicial.

No obstante, opinamos que el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), no aceptó que le adeudaba a la Empresa demandante la suma de B/1,947,384.86, en concepto de intereses moratorios como consecuencia del atraso en los pagos del Contrato N°DG-136-84, sino que manifestó que podría reconocer esa cuantía de dinero como monto máximo, ya que así se colige del contenido de la Nota DAL-092-98 fechada 18 de febrero de 1998, visible a foja 20 del cuadernillo judicial; por tanto, este hecho lo aceptamos.

Octavo: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Tampoco podemos aceptar que el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), admitió mediante la Nota DAL-092-98 fechada 18 de febrero de 1998, el pago de los intereses moratorios reclamados, más bien lo que hizo fue indicarle a la Empresa demandante que podría reconocer como cifra máxima la suma de B/1,947,384.86, aspectos muy distintos a lo alegado por la actora.

Noveno: Éste, constituye una alegación de la apoderada judicial de la recurrente; por tanto, se rechaza.

Décimo: Es cierto que el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), envió a la Empresa demandante la Nota VP-AEP-143-98 fechada 30 de noviembre de 1998, ya que así se colige de foja 1 del cuadernillo judicial; por tanto, este hecho lo aceptamos.

Undécimo: Es cierto que el Gerente General de la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A., le comunicó a la actora que debido al pronunciamiento emitido por la Sala Tercera el día 14 de septiembre de 1998, no le es viable reconocer el pago de los intereses por el atraso en los pagos del Contrato DG-136-84, toda vez que así lo hemos podido verificar del contenido de la foja 1 del cuadernillo judicial; por tanto, esta parte la aceptamos.

No obstante el resto se rechaza, dado que es la transcripción de una parte del aludido fallo de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

Décimo Segundo: Éste, constituye una alegación de la Empresa demandante; por tanto, se rechaza.

Décimo Tercero: Aceptamos que el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.) y la Empresa Energoproyekt Izgrandja el día 15 de octubre de 1988, suscribieron el Acta de Inspección Final y Aceptación Provisional, que da por terminada la Obra conforme los términos y condiciones de los documentos del Contrato, a partir del día 29 de febrero de 1988, puesto que así lo indica el párrafo segundo del CONSIDERANDO del Acta de Aceptación Definitiva del Contrato N°136-84 DG, que reposa en el expediente administrativo.

El resto se rechaza, por ser una opinión muy personal de la parte demandante.

Décimo Cuarto: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Décimo Quinto: Éste, constituye una apreciación subjetiva de la apoderada judicial de la parte demandante; por tanto, se rechaza.

Décimo Sexto: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Décimo Séptimo:Éste, constituye una alegación de la Empresa demandante; por tanto, se rechaza.

III. Respecto a las disposiciones legales que la parte actora aduce como infringidas y el concepto de la violación, la Procuraduría de la Administración expone lo siguiente:

A. La recurrente estima como infringidos los artículos 986 y 991 del Código Civil, los cuales por estar estrechamente vinculados entre sí en el concepto de la violación se analizaran de la siguiente manera:

Artículo 986: Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas.

Como concepto de la violación la parte demandante argumentó lo que a seguidas se copia:

¿El IRHE estaba obligado a pagarle puntualmente a Energoprojekt-Holding, S.A. las facturas mensuales por el avance de las obras señaladas en el Contrato DG.136-84 en la forma estipulada en el Contrato, según la cláusula sexta. Sin embargo, con evidente negligencia, contravino dicho contrato al incurrir en mora en el pago de las correspondientes facturas durante el período comprendido del 15 de octubre de 1988 al 22 de octubre de 1996, mora que es extensiva e imputable tanto al Estado como al Ministerio de Hacienda y Tesoro y a la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. que sustituyó al IRHE.

Por consiguiente, la parte demandada está obligada a pagarle los intereses causados a la parte actora por razón de la mora evidentemente incurrida y debidamente comprobada;... y esa morosidad y negligencia debe ser indemnizada como lo estipula el legislador en el artículo 986 del Código Civil.¿ (Cfr. fs. 32)

Artículo 991: La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvas (sic) las disposiciones contenidas en los artículos anteriores.

En cuanto al concepto de la violación, la apoderada judicial de la recurrente expresó lo siguiente:

¿Al quedar suficientemente comprobado que El Estado, a través del IRHE y la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A., incurrió en mora, por lo que debe pagar daños y perjuicios al Acreedor o Contratista, incluyendo los intereses por razón de la mora para compensar los perjuicios sufridos por la negligencia o morosidad, la obligación de la parte demandada a reconocer a favor de la parte actora indemnización de daños y perjuicios, en la forma establecida en el artículo 991 del Código Civil es incuestionable.¿ (Cfr. fs. 33)

No compartimos la tesis esgrimida por la apoderada judicial de la Empresa demandante, porque al revisar el contenido del Contrato DG 136-84 fechado 17 de septiembre de 1984, el cual reposa en el expediente administrativo, hemos podido constatar que no existe ninguna cláusula que estipule el pago de intereses moratorios, por omisión o atraso en los pagos realizados por el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), a la Empresa Energoprojekt Holding, S.A.

Lo único que encontramos en el contenido de la Cláusula Sexta del aludido Contrato, es la forma de pago de los materiales y mano de obra utilizados, en un lapso de sesenta días calendarios contados a partir de su aprobación, por parte del Ingeniero de la factura correspondiente.

Por consiguiente, no podemos aseverar que el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), acordó cancelar las sumas de dinero en concepto de intereses, que resultaran del atraso en los pagos de las aludidas facturas, presentadas por la Empresa Energoprojekt Holding, S.A.

Lo anterior tiene su base jurídica en el hecho que, los Contratos celebrados entre una entidad estatal y un ente privado son netamente administrativos; de suerte que, a pesar que el Estado no incluye en estos Contratos cláusulas exorbitantes, las mismas están presentes en su esencia, en virtud de la naturaleza pública de lo acordado.

Sobre el particular, el jurista Allan R. Briwer-Carias, comentó lo siguiente:

Las llamadas cláusulas exorbitantes no son cláusulas en el sentido de que no son estipulaciones contractuales sino que, en realidad, son manifestaciones del poder de acción unilateral propio de la administración... relacionadas con la posibilidad de adoptar decisiones unilaterales relativas a la dirección, interpretación, incumplimiento, sanción, modificación unilateral y extinción... y provienen de los poderes de acción unilateral de la administración como gestora del interés público; por ello en general, no necesitan estar pactadas expresamente, y se toman por medio de actos administrativos que gozan tanto del privilegio de la ejecutoriedad, sin perjuicio de que sobre ellos se ejerza un control de legalidad por el Juez Administrativo.¿ (citado por GONZALEZ R., Miguel. La Contratación Administrativa en Colombia (Doctrina y Jurisprudencia), Librería Jurídica Wilches, Colombia, 1990, p.p. 8, 12 y 13).

En consecuencia, estimamos que, si en el Contrato N°136-84 D.G. fechado 17 de septiembre de 1984, no se estipuló sobre el pago de intereses por mora en la cancelación de las facturas que se reclaman en el proceso sub júdice, es improcedente que se considere este aspecto como parte del Contrato, en vista que todo Contrato Administrativo debe establecer claramente los deberes y obligaciones de las partes, que intervinieron en ese acto contractual.

Por lo indicado, somos de la opinión que, si el Contrato Principal no estipulaba absolutamente nada sobre la obligación del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), al reconocimiento de una indemnización por daños y perjuicios ocasionados a la Empresa recurrente, por la omisión en el pago de las facturas que surgieran del Contrato N°136-84 D.G. fechado 17 de septiembre de 1984, es ilógico que la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. tenga que cancelar el adeudo existente.

Por otra parte, es dable indicar que, la parte actora no ha demostrado que la supuesta mora incurrida por el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), fue por causas imputables a éste; por tanto, no puede aplicársele lo estipulado en los artículos 986 y 991 del Código Civil, ya que éste es un requisito indispensable para que el Estado pueda haga efectivo el pago del adeudo, que supuestamente se mantiene con la Empresa Energoprojekt Holding, S.A.

En este mismo sentido se pronunció la Honorable Sala Tercera, en Sentencia fechada 14 de septiembre de 1998, de la siguiente manera:

¿En este sentido, el IRHE, entidad que insiste en el refrendo del Acuerdo Suplementario N°2 del Contrato DG-63-92, pretende que se le apliquen las normas de derecho común, en este caso el artículo 993 del Código Civil, como fundamento de la obligación del estado de pagar intereses por mora. Sin embargo, la Sala desea resaltar que, aunque las mismas fueran aplicables al caso, no hay pruebas en el expediente de que se ha producido la mora, y de la imputabilidad de ésta a la entidad contratante presupuesto que exige el derecho administrativo, para obligar al Estado al pago del interés moratorio.¿

Por tanto, este Despacho considera que la Nota VP-AEP-143-98 fechada 30 de noviembre de 1998, no ha infringido los artículos 986 y 991 del Código Civil, tal como lo quiere hacer ver la Empresa demandante.

B. La apoderada judicial de la demandante ha indicado como infringido el artículo 993 del Código Civil, que a la letra expresa:

Artículo 993: Si la obligación consistiere en el pago de una cantidad de dinero y el deudor incurriere en mora, la indemnización de daños y perjuicios, no habiendo pacto en contrario, consistirá en el pago de los intereses convenidos y, a falta de convenio, en el interés legal.

Mientras no se fije otro por la ley, se considerará legal el interés de seis por ciento al año.

En torno al Concepto de la Violación, la apoderada judicial de la actora alegó lo que a seguidas se transcribe:

¿El artículo 993 del Código Civil explica que si la obligación o contrato consistiere en el pago de una cantidad de dinero, y el deudor, en esta ocasión el IRHE, ahora Empresas de Transmisión Eléctrica, S.A. incurriere en mora, y no habiendo pacto en contrario, o ante el silencio del Contrato, la indemnización de daños y perjuicios consistirá en el pago de los intereses convenidos, y a falta de Convenio en el interés legal. Indica también la norma que el interés será del seis por ciento (6%) al año, mientras no se fije otro interés por ley.

Al desconocer esta disposición que obliga al IRHE o Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. a pagar interés a favor del Acreedor o Contratista se infringió el artículo 993 del Código Civil en forma directa, por omisión.¿ (Cfr. fs. 33 y 34)

Discrepamos de las aseveraciones planteadas por la apoderada judicial de la Empresa actora, pues, el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.) no ha admitido mediante Nota DAL-092-98 fechada 18 de febrero de 1998, visible a foja 20 del cuadernillo judicial, que haría frente al reclamo realizado por la Empresa Energoprojekt Holding, S.A., ya que solamente hizo la salvedad que podría hacerle reconocer la suma de B/.1,947,384.86, a consecuencia de los intereses por atraso en los pagos del Contrato N°DG 136-84, aspecto totalmente distinto a una aceptación de pago. Por otro lado, no podemos olvidar que este Contrato se celebró bajo los parámetros normativos del Código Fiscal y no por lo dispuesto en la Ley N°56 de 1995.

Cabe destacar que, esto es importante tenerlo en consideración al analizar la infracción alegada, ya que el Código Fiscal no contemplaba el pago de una indemnización por daños y perjuicios ocasionados al Contratista; a diferencia del artículo 80 de la Ley 56 de 1995, el cual expresa en su parte medular lo siguiente:

Artículo 80: El pago

Los pagos se realizarán en la forma prevista en el contrato. A tales efectos, en el caso de obras, el contratista remitirá mensualmente informes sobre el avance de la obra, como presupuesto para el pago.

...

2. Los pagos se harán dentro de los noventa (90) días, contados a partir de la presentación de la cuenta respectiva con toda la documentación exigida por las reglamentaciones vigentes. Transcurrido dicho plazo, el contratista tendrá derecho al pago de interés moratorio, en base a la tasa prevista en el Artículo 1072-A del Código Fiscal, si la demora fuese imputable a la entidad contratante.

Por lo expuesto, somos del criterio que, la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. no debe hacerle frente a los supuestos pagos por mora incurridos por el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), dado que las normas aplicables al caso bajo estudio son las del Código Fiscal referentes a Contratación Pública, no así lo dispuesto en la Ley N°56 de 1995 y el Código Civil.

Esto es así, toda vez que los derechos y obligaciones pactados entre el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.) y la Empresa demandante, en el Contrato de Obra N° 136-84 DG fechado 17 de septiembre de 1984, surgieron bajo el amparo de las disposiciones legales contenidas en el Código Fiscal y no por normas de derecho privado, las cuales sólo son aplicables a contratos expedidos por la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. y un particular, tal como lo hemos expresado en párrafos anteriores.

Vuestra Honorable Corporación de Justicia, se pronunció en un caso similar en los siguientes términos:

Sentencia de 14 septiembre de 1998:

¿Tal como se expresa en la petición de viabilidad, la Contraloría General de la República no refrendó el Acuerdo Suplementario N° 2, suscrito por el IRHE y la empresa ANSALDO ENERGIA, S.P.A., mediante el cual se acordó pagar al contratista intereses por mora por la suma de B/.34,633.69, por dos razones fundamentales; la primera, que no existe fundamento legal que obligue al Estado al pago de intereses por mora;...

El contrato principal N° DG-63-92, al cual accede el Acuerdo Suplementario N° 2 cuya viabilidad se consulta en este proceso, fue suscrito el 27 de julio de 1992 (fs. 16), por el Director General del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación y el Representante Legal de la empresa ANSALDO ENERGIA, S.P.A., y en su cláusula séptima se establecía como serían hechos los pagos (fs. 4-9), pero no se acordaba en ninguna de sus cláusulas el pago de intereses por mora.

...

Si bien el artículo 80 de la Ley N° 56 de 1995, reconoce o admite el pago de interés moratorio, a aquella empresa contratante que presente su cuenta respectiva y todos los documentos que la ley exige, y no se le pague dentro de los 90 días siguientes, ésta ley exige que se pruebe además, que la demora en el pago es imputable a la entidad pública contratante.

Tal como lo expresó la Contraloría General de la República, esta ley no puede aplicarse al Contrato DG-63-92 de 1992 de 27 de julio de 1992, por haberse dictado con posterioridad a la suscripción del mismo, lo que lleva a la conclusión de que cuando fue suscrito el contrato DG-63-92 de 1992, no existía norma que obligara al Estado a pagar intereses por mora.¿

Por tanto, si bien, la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. adquirió todas las obligaciones pactadas por el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), no podemos perder de vista dos aspectos:

1. Que el aludido Contrato de Obra N°136-84 DG fechado 17 de septiembre de 1984, se regía por las normas contenidas en el Código Fiscal sobre Contratación Pública.
2. Que la Empresa Energoprojekt Holding, S.A. debe probar que la demora en los pagos de las facturas es imputable a la entidad pública contratante; tal como lo ha indicado la Honorable Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en la supracitada Sentencia fechada 14 de septiembre de 1998.

Por consiguiente, opinamos que, el acto impugnado no ha infringido el artículo 993 del Código Civil.

C. La apoderada judicial de la empresa demandante estima como infringido el artículo 1044 del Código Civil, el cual reza de la siguiente manera:

Artículo 1044: No se entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que la obligación consistía.

Como Concepto de la Violación, la actora expuso lo siguiente:

¿Como puede verse, al incurrir el IRHE o Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. en mora en el pago de la obligación, se le causó al Contratista graves perjuicios económicos; por lo que estaba El estado obligado a pagarle al contratista los intereses moratorios o compensatorios por razón de la mora.

Luego, al efectuar el pago tardío, sin el pago de intereses, debe entenderse que la deuda todavía subsiste, es decir que no se ha pagado en forma completa. Por consiguiente, al no reconocerle al Contratista el pago de los intereses causados por razón de la mora, se entiende que la deuda no se ha pagado completamente...¿ (Cfr. fs. 34)

El criterio esgrimido por la apoderada judicial de la parte demandante carece de sustento jurídico, pues, la Empresa Energoprojekt Holding, S.A. no ha aportado suficientes elementos que constituyan plena prueba, que evidencien fehacientemente que el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE) incurrió en la supuesta mora en los pagos del Contrato N°136-84 DG de 1984.

Es dable indicar que, ésta entidad gubernamental no ha admitido la supuesta obligación de pago, mediante Nota N°DAL-092-98 calendada 18 de febrero de 1998, por ende, este documento no sustenta el supuesto atraso en los pagos y así poder determinar la existencia real del mencionado pago de los intereses moratorios.

Por tanto, es necesario que la parte demandante demuestre a través de otros documentos, el supuesto interés moratorio calculados a partir del día 15 de octubre de 1988 al 22 de octubre de 1996, recargos originados por el atraso en el pago de las facturas provenientes del Contrato de Obra N°136-84 DG, requisito sine qua non para el pago de las supuestas sumas adeudadas por el Estado.

En consecuencia, opinamos que, no se ha infringido el artículo 1044 del Código Civil.

D. La Empresa demandante ha señalado como infringido el artículo 1107 del Código Civil, que dispone lo siguiente:

Artículo 1107: La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

La parte actora argumentó como Concepto de la Violación, lo que a seguidas se copia:

¿El artículo 1107 del Código Civil reconoce que los Contratos sinalagmáticos deben cumplirse por ambas partes; pues por muy poderoso que sea una de las partes en la relación contractual, la validez y el cumplimiento de los mismos no debe dejarse al capricho o voluntad unilateral de uno de los signatarios del Contrato, puesto que ambas partes recíprocamente deben cumplirlos.

Sin embargo, el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), incumpliendo con lo que señala esta norma, dejó de cumplir con su obligación contractual de pagarle al Contratista, dentro de los seis (6) días siguientes, como lo señala el Contrato, incurriendo en mora y negándose a pagar los intereses; por lo que a su arbitrio incumple el Contrato,...¿ (Cfr. fs. 34 y 35)

La apoderada judicial de la Empresa demandante se ha equivocado en sus apreciaciones, en virtud que el Contrato de Obra N°136-84 DG fechado 17 de septiembre de 1984, celebrado entre el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.) y la Empresa Energoprojekt Holding, S.A., es de naturaleza

netamente administrativa y no civil, por ende, sus Cláusulas son excesivas en lo referente a los derechos y obligaciones del contratista.

De manera que, al tener el Estado el control del Contrato, puede rescindir del mismo en el momento que el Contratista lo incumpla, cobrar una multa por atrasos en la obra, hacer cualquier cambio en el transcurso de la ejecución de la obra, realizar inspecciones periódicas, y sobretodo a establecer la premisa de la renuncia del Contratista a interponer cualquier reclamación por vía diplomática de su país. Estos aspectos surgen con la finalidad de proteger los intereses del Estado.

Por consiguiente, en la eventualidad que el Estado se retrasara en los pagos de las facturas originadas de la ejecución del Contrato, es indispensable que la parte demandante lo sustente debidamente a través de documentos con valor probatorio; ya que, el hecho de haberse aportado con el libelo de demanda el original de la Nota DAL-092-98 fechada 18 de febrero de 1998, expedida por el Subdirector General del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.), que señalaba que podría hacerle frente a una suma de dinero, no significa que está admitiendo el pago de la suma total de B/1,947,384.86 en concepto de intereses moratorios, por consiguiente este documento no constituye prueba suficiente para sustentar el adeudo existente.

Además, se debe tener presente que el Contrato N°136-84 DG fechado 17 de septiembre de 1984, se pactó con normas del Código Fiscal, por ende, no es viable que la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. reconozca el pago de intereses por mora, porque este cuerpo legal no lo contempla.

Por tanto, estimamos que, no se ha producido la violación endilgada por la demandante, al artículo 1107 del Código Civil.

E. La apoderada judicial de la parte recurrente considera como infringido el artículo 1109 del Código Civil, que dice así:

Artículo 1109: Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, al uso y a la ley.

Se exceptúan los actos y contratos enumerados en el artículo 1131, los cuales no se perfeccionan mientras no consten por escrito, con especificación completa de las condiciones del acto o contrato y determinación precisa de la cosa que sea objeto de él.

Como Concepto de la Violación, la parte actora expuso lo siguiente:

¿Evidentemente el IRHE y los demás demandados están obligados a cumplir el Contrato, no sólo según lo pactado y según la ley, sino también conforme a la buena fe; y al incurrir en mora en el pago de la obligación, se le causó perjuicios económicos a ENERGOPROJEKT-HOLDING, S.A., que tuvo que afrontar el pago de intereses bancarios y otros compromisos, causándole un empobrecimiento, es decir dejando nuestra representada de percibir la ganancia que había calculado recibir al suscribir el Contrato; y por ello era necesario que la parte demandada actuara de buena fe y pagara los intereses que en un principio aceptó que debe pagar, aunque después, interpretando equivocadamente el fallo de la Corte Suprema de Justicia, no obstante que la mora está suficientemente comprobada, se retractara de mala fe, desconociendo la obligación de pagar interés, incumpliendo así el Contrato, violando el tenor literal del mismo, la Ley y la buena fe; por tanto, debe atenerse a las consecuencias que su negligencia en el pago puntual de la obligación le conlleva.¿ (Cfr. fs. 35 y 36)

Coincidimos con la demandante en el hecho que las partes que intervienen en un Contrato Público deben actuar de buena fe, dado que si bien, el Estado crea normativas



puramente administrativas cuando se pacta un Contrato, es normal que sus cláusulas sean exageradas; pero, no podemos olvidar que al Estado no le está vedado cumplir con las buenas costumbres o la buena fe, pues, la omisión de este principio puede traer serias consecuencias para el desenvolvimiento de la Administración Pública.

En torno al Principio de la Buena Fe, el jurista Héctor A. Mairal, en su obra titulada *¿La Doctrina de los Actos Propios y la Administración Pública?*, comentó lo que a seguidas se copia:

¿Concepto:

La regla ha sido expresada por Enneccerus en los siguientes términos: `A nadie es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe.¿

...

19. EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE. Parece difícil considerar al Estado excluido de la obligación de respetar un principio básico del derecho y de la moral como lo es el de la buena fe. Esta conclusión, señala Alberti, `parece la única compatible con el concepto de estado de derecho¿. El hecho de que la Administración persiga el bien común no autoriza a liberarla de ataduras morales: el fin no justifica los medios.

Por otra parte, tan intensa y múltiple es la intervención estatal en la vida cotidiana de los particulares, que la no vigencia del principio respecto de la Administración significaría que un vasto sector de las relaciones jurídicas quedarían fuera del amparo de una regla tan cardinal. Poco avanzaría el derecho si paralelamente a los progresos del derecho privado al incorporar pautas cada vez más elevadas de comportamiento, se operara la continua expansión de un derecho público que no respetara tales pautas.

No se trata aquí de la mera aplicación analógica del derecho civil en el ámbito del derecho administrativo que la jurisprudencia ha admitido reiteradamente, si bien `con las discriminaciones impuestas por la naturaleza propia de lo que constituye la sustancia de esta última disciplina.¿ Como principio general del derecho que es, la regla de la buena fe alcanza todas las disciplinas jurídicas. Díez-Picazo es categórico en este sentido:

`La buena fe domina todo el tráfico jurídico, no sólo en la órbita estricta del derecho privado, sino incluso en el derecho público. Beitzke... señala cómo en el funcionamiento y en las vicisitudes de los negocios jurídicos celebrados por los entes públicos han de preponderar también, como norma fundamental, los postulados de fidelidad y de buena fe. La buena fe es exigible, por tanto, sino también en las relaciones de derecho privado estricto, sino también en las de derecho administrativo o en las de derecho procesal...¿ (Edit. Depalma, Argentina, 1988, p.p. 4 y ss.)

Ahora bien, realmente no estamos desconociendo el aludido Principio de la Buena Fe emanado del Contrato N°136-84 DG fechado 17 de septiembre de 1984, sino que lo debatido en el caso bajo estudio es que, este Contrato se celebró bajo el imperio de normas del Código Fiscal que no contemplaba el pago de intereses por mora, a diferencia de lo establecido en el artículo 80 de la Ley N°56 de 1995, ya citado; por lo que, es inadmisibles que se reconozca un derecho a la Empresa demandante cuando el mismo no se pactó, dado a que no había una normativa aplicable al caso sub júdice.

En todo caso que se pudiese reconocer el pago de los intereses moratorios, cargados por el atraso en los pagos de las facturas surgidas del Contrato N°136-84 D.G. de 1984, es obligación de la parte actora demostrar y sustentar debidamente que el atraso se dio por incumplimiento del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación y no por atrasos en la Obra.

Por tanto, a nuestro juicio, no se ha producido la violación del artículo 1109 del Código Civil.

En virtud de todas las consideraciones expuestas, reiteramos respetuosamente nuestra solicitud a los Señores Magistrados que integran la Honorable Sala Tercera, que denieguen las peticiones impetradas por la apoderada judicial de la Empresa demandante, toda vez que no le asiste la razón en las mismas, tal como lo hemos dejado evidenciado en el transcurso del presente negocio.

Pruebas: Aceptamos solamente los documentos originales y las copias debidamente autenticadas.

Aducimos el expediente administrativo, que reposa en los archivos de la Empresa Transmisión Eléctrica, S.A.

Derecho: Negamos el invocado, por la parte demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración.

AMdeF/11/bdec.

Licdo. Víctor L. Benavides P.  
Secretario General