

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. Contrato de obras públicas. Pliego de bases. Invalidez de sus cláusulas
"Espacio SA c/ Ferrocarriles Argentinos s/ cobro de pesos" - CSJN - 22/10/1993

"En virtud del principio de legalidad debe entenderse que el sentido, la validez e incluso la eficacia de las previsiones de los pliegos de condiciones generales queda subordinada a lo establecido en la legislación general aplicable al contrato, que los pliegos tienen por finalidad reglamentar."

"Resulta inválida la previsión contenida en el pliego de bases del llamado, que importó reconocer de modo puro y simple el derecho de la contratista a gozar de las mismas franquicias de que gozaba la empresa estatal, en la medida que el art. 11 de la ley 15273 supeditaba el efecto eximente de las estipulaciones de esa naturaleza a la condición de que las obras fueran declaradas de interés nacional por el Poder Ejecutivo, única autoridad competente para acordar, por esa vía, exenciones impositivas de orden contractual."

"Al no ser válida la cláusula que importaba reconocer el derecho de la contratista a gozar de las mismas franquicias de que gozaba la empresa estatal, no cabe hacer lugar a la pretensión de reintegro de las cantidades abonadas por la actora en concepto de impuestos nacionales, reclamadas a título de resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de la falta de cumplimiento de lo convenido en la estipulación señalada."

"Correlato necesario del principio de legalidad es la potestad de que disponen los órganos administrativos para enmendar sus actos anteriores emitidos de manera irregular, o sea, aquellos que carecen de las condiciones esenciales de validez por hallarse afectados de vicios graves y ostensibles en su forma, competencia o contenido."

"El ejercicio legítimo de la potestad de que disponen los órganos administrativos para enmendar sus actos anteriores emitidos de manera irregular no puede comportar un proceder contrario al deber de buena fe exigible a la administración, sus entidades y empresas, en la interpretación y ejecución de los contratos, en tanto se funda en la obligación de preservar la legalidad de dichos actos."

"En defecto de prueba no es posible establecer el valor proporcional de la contraprestación correlativamente recibida por la empresa demandada como contrapartida del compromiso -luego declarado inválido- relativo al otorgamiento de franquicias, por lo que resulta improcedente disponer la restitución de suma alguna en favor de la actora como consecuencia de la invalidación mencionada."

Copyright © elDial.com - editorial albrematica

TEXTO COMPLETO

Suprema Corte:

I-

A fs. 119/126, "Espacio S.A." demandó a Ferrocarriles Argentinos el pago de \$ 35.582.027.889 -con más actualización e intereses- en concepto de los daños y perjuicios que dijo le ocasionaron los impuestos nacionales que debió pagar, hasta el 15 de octubre de 1982, pese a lo dispuesto en las cláusulas del contrato celebrado entre ambas, relativo a la construcción de la actual estación "Aristóbulo del Valle", del Ferrocarril General Belgrano y de los locales comerciales anexos, cuya explotación se le concedió por el término de 19 años.//-

Destacó que, en el art. 34 del pliego de bases y condiciones para la contratación y ejecución de las obras, se previó que gozaría de las mismas franquicias sobre gravámenes fiscales a que tuviera derecho el Ferrocarril, para las obras que realice por contrato, excepto el sellado de este último. Sostuvo que, sobre tal base, hizo todos sus cálculos de costos. No obstante, cuando solicitó a la empresa estatal que le reconociese la exención de impuestos nacionales de que gozaba, ésta se negó al pedido, aduciendo que para ello era menester que la obra fuera declarada de interés nacional por el Poder Ejecutivo, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 11 de la ley 15.273.-

Efectuada la solicitud en tal sentido, su tramitación administrativa dio lugar a una resolución negativa del presidente de la empresa, fundada en que la obra carecía de los elementos necesarios para calificarla de interés nacional y culminó, recurso jerárquico mediante, con el dictado de un decreto del Poder Ejecutivo que exhibió los mismos fundamentos. Afirmó, por tanto, que Ferrocarriles Argentinos estimuló la denegatoria de la exención impositiva y que, si era necesario el decreto que declarase la obra de interés nacional, era esa empresa quien estaba obligada a gestionarlo o, en su defecto, cargar con el costo que mantuviese el equilibrio del contrato, estado de cosas que no () cambia por el hecho de tratarse de una obra pública, ya que resulta aplicable el art. 1198 del Código Civil como principio general del derecho.-

Subsidiariamente alegó que, si el requisito de la declaración de "interés nacional" de las obras no se cumplen, las cláusulas del pliego no revisten carácter de exención, "funcionan según su texto literal y mantienen a Ferrocarriles Argentinos como deudor del impuesto".-

II-

La empresa demandada contestó el pertinente traslado a fs. 150/157. En lo que actualmente interesa, dijo que el art. 34 de las Bases y Condiciones para la contratación y Ejecución de Obras, forma parte de un Reglamento que establecía las normas genéricas a las que debían ajustarse las licitaciones, contrataciones, ejecución de obras o trabajos que se llevaran a cabo para y por cuenta de Ferrocarriles Argentinos. Se trató, por ende, de una franquicia de carácter general -no establecida para el caso particular de la sociedad reclamante- y, como tal, su interpretación auténtica debe efectuarse a la luz de otras normas de mayor jerarquía que legislan sobre el particular.-

Señaló que, al tiempo de la apertura de la licitación de autos, estaba vigente el ya mencionado art. 11 de la ley 15.273 y la actora no pudo verosímelmente creer que la construcción del edificio de una estación ferroviaria y de una galería comercial anexa para una obra de interés nacional. Por otra parte si, como pretende la accionante, la empresa comitente fuera deudora directa de los impuestos en cuestión, resultaría incongruente la actitud de "Espacios S.A.", que prosiguió la vía administrativa para que se declarara la existencia de tal interés nacional de las obras.-

También resulta inverosímil, sostuvo, que haya dejado transcurrir doce años hasta la promoción de la demanda, lapso durante el cual pagó silenciosa y pacíficamente y

soportando el consiguiente quebranto, sin cuestionar la "írrita" situación que luego denunció.-

Afirmó que la intención de las partes en el esquema contractual elegido (sistema de anticresis), fue que la renovación de parte de la infraestructura ferroviaria se efectuara sin desembolso alguno de la empresa estatal, concediendo al adjudicatario de las obras el uso y goce de las construcciones rentables durante el plazo pactado. Por lo tanto, si a esa concesión de uso se agregara el reembolso pretendido -que equivale a un tercio del precio de la obra- se subvertiría la ecuación contractual, en su perjuicio, y se configuraría un abuso de derecho de su contraria en los términos del art. 1071 del Código Civil, con violación de la buena fe que debe presidir los contratos, pues resulta aplicable a su tesis la primera parte del art. 1198 del mismo ordenamiento, citado por la actora.-

III-

El señor Juez Federal de primera instancia hizo lugar a la demanda a fs. 552/563.-

Consideró a tal efecto, en lo sustancial, que de los términos del contrato surge claramente que Ferrocarriles prometió la exención y esto constituyó una obligación de resultado y no de medios. Por ello, la tramitación llevada a cabo en torno a lo dispuesto por el art. 11 de la ley 15.273 fue innecesaria, pues lo cierto es que, de tal modo, la obligada transformaba su obligación de resultado en una nueva, "de medio"; y, para peor, aconsejando y decidiendo, a través de las instancias administrativas cumplidas, en contra de lo expresamente pactado. Lo cierto es que Ferrocarriles no cumplió y ello ocurrió por su culpa; la prestación a cargo de la demandada la obligaba a que no se agravara la contraprestación de la actora en este juicio, ya que lo había garantizado expresamente en el contrato. Asimismo, entendió que la actora no invocó ni demostró interés en que la obra fuese calificada de interés nacional, pues tal circunstancia era absolutamente extraña al compromiso contraído por el Ferrocarril; de ahí que la demanda se base en el incumplimiento del contrato, que provocó directamente el daño que aquí se pretende reparar por medio de indemnización.-

Expresó que no puede hablarse de la posibilidad de que se apliquen otras normas que las contractuales -para la solución del caso- y que el Ferrocarril debe hacerse cargo de las ventajas que no pudo efectivizar la actora, y que fueron la razón de lo convenido y formaban, evidentemente, parte del precio en el contrato de anticresis celebrado. También concluyó que la pretensión subsidiaria de la demandada, en tomo a que la aplicación del art. 34 se circunscribiera al tiempo de la ejecución de la obra, es contraria a la esencia del contrato de anticresis pues, en tanto se estén realizando las obras, no habría explotación posible del usufructo concedido, que recién podría hacerse efectivo una vez finalizadas las obras.-

En cuanto a la petición de que se tome en cuenta la hipotética rentabilidad de la inversión, dijo que modificaría esencialmente el contrato, en contra del principio contenido en el art. 1197 del Código Civil. Finalmente, estimó que debía desecharse la postura relativa a que, desde el 1° de enero de 1980, la ley 22.016 derogó la franquicia a favor de la demandada, pues su aplicación tergiversaría la ecuación económico financiera que formaba parte del precio al contratar y que, por vía de hipótesis, podría haber ocurrido en el mismo momento del comienzo de la obra, alterándose evidentemente el precio pactado.-

IV-

Dicha sentencia fue confirmada por la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso administrativo Federal (fs. 633/636). Meritaron los jueces de ese tribunal que, efectivamente, del art. 34 del Pliego General respectivo surge con claridad suficiente la obligación del Ferrocarril de exceptuar, a la actora, de la carga de los gravámenes fiscales materia de debate y con respecto a los cuales aquel gozaba de franquicia.-

Dicho artículo muestra -agregaron- una palmaria orientación tendiente a conferir seguridad al régimen económico del contrato, mediante precisar por cuenta de qué parte concretamente habrían de correr los costos de origen fiscal.-

A tal efecto, distinguieron entre aquellas contribuciones de las que estuviere exento el Ferrocarril, ya creadas al tiempo de la licitación, o a crearse con posterioridad; y aquellas otras de las que aquél no estuviere exento, ya existentes al tiempo de la licitación o que pudieren imponer con posterioridad las autoridades respectivas.-

Entendieron que el alcance que corresponde asignar al precepto convencional en juego, unido al hecho reconocido en la causa de que, al tiempo de la licitación y firma del contrato, la demandada estaba exenta de los impuestos nacionales que, en su momento, pagó el accionante y que tuvieron como fuente el usufructo de autos, lleva -de modo razonable- a tener por configurado el derecho contractual de la actora a no asumir, de su cuenta, dicho pago, como así también, al consiguiente reintegro, de parte de la accionada, en concepto de indemnización.-

Dicho resarcimiento -añadieron- debe ser asumido por el Ferrocarril, al importar, tal estado de cosas, un implícito pero inequívoco incumplimiento contractual y, en sustancia, una falta de percepción de frutos por culpa exclusiva de la demandada que pone, en cabeza de esta parte, satisfacer la indemnización pertinente de acuerdo con lo reglado por el art. 6º, in fine, del Pliego de Condiciones Particulares.-

En cuanto a la pretensión de la accionada, en el sentido de limitar la aplicación del art. 34 sólo al tiempo de ejecución de la obra, entendieron que debe ser desestimada, toda vez que el apelante de fs. 598 no controvertió, mediante una crítica concreta y pormenorizada, el argumento en que el juez de primera instancia sustentó su posición. Por lo demás, resaltaron que surge como razonable el fundamento con que el magistrado desechó tal planteo, mediante aducir que resulta contrario a la esencia del contrato de anticresis, pues en tanto se estén realizando las obras, no habría explotación posible del usufructo convenido. Por similares razones formales vieron inviable el argumento relacionado con la sanción de la ley 22.016, que derogó las exenciones tributarias de que gozaba Ferrocarriles; sin perjuicio de lo cual expresaron que resulta convincente la fundamentación otorgada al tema por el sentenciante; en particular, si se la vincula con la proyección acordada al art. 34 del Pliego general y, de modo específico, al significativo sentido del último párrafo de su texto original.-

V-

Disconforme, la accionada interpuso el recurso ordinario de apelación a fs. 639 y, una vez concedido por el a quo a fs. 641, presentó el memorial que corre glosado a fs. 646/652.-

Sostiene allí que lo decidido es equivocado, sobre la base de fundamentos ya expuestos en las instancias precedentes y que pueden sintetizarse en los siguientes argumentos:

1º) las cláusulas contractuales deben interpretarse en concordancia con las disposiciones de la ley 15.273, cuya ignorancia a la época de cotizar no puede válidamente invocar la actora;

- 2°) el Ferrocarril sólo prometió dar una obra en anticresis para, al cabo de cierto tiempo, obtener bienes inmuebles sin erogar suma alguna y transmitiendo una serie de ventajas impositivas de carácter general que ya tenía al tiempo de la contratación;
- 3°) el mencionado art. 34 establece franquicias impositivas "para las obras" y, durante ellas, la contratista nada erogó, conforme surge de las pruebas de la causa, mientras que, a partir de la explotación comercial propiamente dicha, pagó impuestos a las ganancias y al patrimonio;
- 4°) no se pactó ningún "seguro" a favor de la actora, y la conducta de ésta durante la ejecución del contrato demuestra que no lo consideró así, pues pagó sus impuestos pacíficamente por más de una década;
- 5°) a fs. 518/532 vta., la actora reconoció que, para obtener la exención impositiva, era necesaria la declaración de interés nacional de la obra y, por ello, realizó las tramitaciones respectivas;
- 6°) dicha parte no pudo verosímilmente creer que la construcción del edificio de una estación ferroviaria y de una galería comercial anexa implicara "por sí" interés nacional y, menos aún, que así se declarase, como se desprende, a su juicio, de la absolución de posiciones; existiendo -respecto de la actora- dudas al tiempo de ofertar en la licitación sobre el interés nacional de las obras a realizar, debió pedir las pertinentes aclaraciones antes de la presentación de su propuesta;
- 7°) después de haber pagado pacíficamente y, por lo tanto, haber convalidado la interpretación contractual antes expuesta, la actora no puede venir "contra sus propios actos", conforme se desprende de los arts. 953, 1071 y 1198 del Código Civil;
- 8°) toda vez que el perito contador expresó que los impuestos en cuestión insumieron el 27,16 % del usufructo, si bien la ganancia pudo no ser la esperada por la actora, tampoco puede decirse que haya ruptura de la ecuación económica del contrato ni quebranto, pues del mismo peritaje se desprende que el beneficio obtenido, durante casi veinte años de usufructo, alcanza a varios millones de dólares estadounidenses;
- 9°) no es exacta la aseveración del a quo respecto a que determinados puntos de la expresión de agravios no reunirían los requisitos del art. 265 del Código Procesal, pues se cuestionó el decisorio de primera instancia siguiéndose su línea argumental;
- 10) subsidiariamente, dice que se hizo lugar íntegramente a la pretensión de su contraria cuando, si debe entenderse que la franquicia se extiende a impuestos relacionados con las obras que el Ferrocarril realice por contrato y a cuya exención tenga derecho, no correspondía que se extendiera a los impuestos a la transmisión gratuita de bienes y a los capitales, que gravan directamente el patrimonio de la actora y nada tienen que ver con la actividad de la Empresa estatal;
- 11) la sentencia descarta la incidencia que, sobre la operatividad de la cláusula que establece la franquicia, tiene la entrada en vigencia de la ley 22.016, que derogó -respecto de Ferrocarriles Argentinos- la exención de los impuestos de que trata este juicio; y ello con fundamento en que la quiebra de la ecuación económico financiera sería igual antes o después de esa fecha; sin embargo, el peritaje no probó la existencia de tal ruptura, ni la actora la invocó en momento alguno de la ejecución del contrato. Destacó, por último, que los agravios se extienden a la totalidad de la pretensión viabilizada, razón por la cual el monto discutido excede en demasía el mínimo legal establecido para la procedencia del recurso ordinario de apelación, conforme demostró a fs. 639.-

VI-

Toda vez que el Estado Nacional es parte en autos a través de la empresa Ferrocarriles Argentinos y que, tal como ésta sostiene a fs. 639, el monto discutido en último término excede el mínimo de A 36.224.516,40 exigido por el art. 24, inc. 6°, apartado a), del decreto-ley 1285/58 (según Resolución C.S. N° 552/89), considero que el recurso ordinario de apelación es procedente en su aspecto formal.-

En efecto, el monto discutido -como surge del fallo de primera instancia y su confirmación por la Cámara- es el de \$ 35.582.027,889 consignado en la demanda a valores de marzo de 1983 (v. fs. 125, cuarto párrafo) que, actualizado por los índices de precios al consumidor, nivel general, correspondientes a esa fecha (0,05316) y al mes de agosto de 1989 (5288,8), pues el recurso fue interpuesto el 8 de septiembre de ese año, se obtiene un monto de A 53.999.670 (coeficiente 999.488,38), varias veces superior al mínimo citado en el párrafo precedente, cuando todavía falta adicionar la suma correspondiente a intereses.-

VII-

En cuanto al fondo del asunto, cabe señalar que el principal agravio de la recurrente consiste en sostener que el art. 34 del "Pliego de Bases y Condiciones para la Contratación y Ejecución de las Obras" debe ser interpretado a la luz del art. 11 de la ley 15.273.-

Dispone este último, cuya vigencia (ver B.O. del 9/II/60) es anterior a la firma, en 1968, del contrato de autos, que "Las estipulaciones en vigor por las cuales el Estado Nacional y sus dependencias, organismos descentralizados y empresas han tomado a su cargo los impuestos nacionales que pudieren recaer sobre la otra parte contratante /.../ o han convenido en pagar tales impuestos por cuenta de ellos; o han asumido la obligación expresa de abonarles un suplemento de precio para cubrir su importe; o han contratado otros compromisos de alcance análogo, se considerarán como exenciones a favor de los contribuyentes".-

Y, en su último párrafo expresa que "En las contrataciones futuras tales cláusulas sólo tendrán efecto eximente en el caso de adquisiciones, obras o inversiones que a los fines de esta franquicia sean declaradas de interés nacional por el Poder Ejecutivo".-

Por su parte, el art. 34 del citado pliego, establece que "El contratista gozará de las mismas franquicias sobre gravámenes fiscales a que tenga derecho el Ferrocarril para las obras que realice por contrato, excepto el sellado de este último, pero será por cuenta de aquel el pago de los impuestos, derechos y tasas nacionales, provinciales y municipales vigentes a la fecha de licitación de obras, de la cuales no esté exento el Ferrocarril, salvo disposición en contrario".-

Ello así, me parece oportuno destacar, ante todo, que el art. 11 in fine de la ley 15.273 preceptúa, de modo genérico e imperativo, que cláusulas como la analizada en el sub lite deberán considerarse "eximentes" de tributos, siempre y cuando las obras sean declaradas de "interés nacional" por el Poder Ejecutivo, condición que no se cumplió en el caso. En tal sentido, comparto lo afirmado por la apelante en tomo a que "Espacio S.A." no puede válidamente aducir la ignorancia de dicha ley, al tiempo de la contratación.-

Lo hasta aquí expuesto lleva a concluir, en mi concepto, que contrariamente a lo declarado por el a quo, el art. 34 del pliego que rigió la presente licitación, en manera alguna consagra el derecho contractual de la actora a no asumir, de su cuenta, el pago de los impuestos en cuestión, como así también al consiguiente reintegro.-

En efecto, aún en la hipótesis de que ese artículo, en lugar de conceder una eventual exención para "Espacio S.A.", hubiere previsto expresamente, inclusive, que la empresa

estatal se hiciera cargo de aquellos tributos, de todos modos, tal cláusula, de acuerdo con el art. 11 de la ley 15.273, debería considerarse como una exención a favor de la contratista, únicamente, si se cumplía la condición de que la obra fuera declarada de interés nacional por el Poder Ejecutivo.-

Por lo demás, corresponde tener en cuenta, a mi criterio, que el artículo 34 del Pliego de Condiciones se refiere, como supra destacó, a franquicias impositivas "para las obras" y, ello no obstante, la actora pretende repetir de Ferrocarriles impuestos a las ganancias, sustitutivos del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, a la regularización impositiva y a los capitales, que pagó, no ya con motivo de la construcción, sino de la explotación comercial de los locales incluida en el contrato, extremo que refuerza la procedencia de una resolución denegatoria de tal pretensión. Resulta oportuno agregar, a mi juicio, que -tal como sostiene la recurrente- la interpretación propuesta resulta corroborada por la actitud de la propia actora, quien pagó durante un extenso número de años los gravámenes cuyo monto ahora pretende cobrar a Ferrocarriles Argentinos. Máxime, cuando también llevó a cabo tramitaciones administrativas tendientes a obtener la declaración de interés nacional que, por su parte, Ferrocarriles no podía emitir, porque el órgano con competencia legal para hacerlo era el Poder Ejecutivo.-

Los fundamentos anteriores bastan, según mi parecer, para revocar la sentencia apelada y, por lo tanto, torna innecesario examinar los restantes agravios expuestos en el memorial de fs. 646/652 que, por otro lado, resultan ajenos a mi dictamen, por remitir a cuestiones de hecho y prueba y de derecho común y procesal.-

Opino, por tanto, que corresponde revocar la sentencia obrante a fs. 633/636 y, por no ser necesaria mayor sustanciación, rechazar la demanda del sub lite.-

Buenos Aires, 14 de junio de 1990.-

Fdo.: Maria Graciela Reiriz

Buenos Aires, 22 de diciembre de 1993.-

Vistos los autos: "Espacio S.A. c/ Ferrocarriles Argentinos s/ cobro de pesos".-

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar el pronunciamiento recaído en la instancia precedente (fs. 552/563 vta. y 633/636), hizo lugar a la demanda promovida por la firma actora a fin de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual atribuido a la empresa estatal demandada y, en consecuencia, condenó a esta última a pagar la cantidad de australes 3.558,2 -a valores del mes de marzo de 1983- precisada en el reclamo, más la actualización monetaria e intereses, como así también la suma correspondiente a cierta proporción de lo abonado por la actora en concepto de impuesto de sellos en virtud de los contratos de alquiler celebrados con terceros.-

2º) Que contra esa decisión la demandada interpuso recurso ordinario de apelación, que le fue concedido a fs. 641 y resulta formalmente procedente, toda vez que se dirige contra una sentencia que puso fin al pleito, dictada en una causa en que la Nación es parte, y en la cual el monto cuestionado, actualizado al momento en que fue deducida la

impugnación, excede el límite mínimo establecido por el art. 24, inc. 6°, Ap. a, del decreto-ley 1285/58, revalorizado de conformidad con lo dispuesto por la resolución N° 552/89, de fecha 27 de junio de 1989.-

3°) Que en orden a explicitar el sentido de las diversas cuestiones traídas a consideración en esta instancia, cabe reseñar los antecedentes fundamentales del caso: Como consecuencia del llamado a licitación pública tramitado en el expediente N° 21191/60 del registro de la demandada, la firma actora resultó adjudicataria del contrato que tuvo por objeto la construcción de la nueva estación ferroviaria "Aristóbulo del Valle", celebrado el día 11 de marzo del año 1964. En dicho convenio, y en sus adicionales suscriptos los días 29 de mayo de 1968 y el 10 de junio de 1970 respectivamente, se previó asimismo la construcción de una galería y de una serie de locales contiguos, destinados a la instalación de comercios, cuyo usufructo fue concedido sin cargo a la contratista por el término de 19 años contados partir del momento de la habilitación de las obras, en calidad de contraprestación por la realización de los trabajos. El art. 34 del pliego de bases y condiciones para la contratación y ejecución de obras, a tenor del cual -según la actora- se formalizó el llamado, dispuso en la parte pertinente que "el contratista gozará de las mismas franquicias sobre gravámenes fiscales a que tenga derecho el Ferrocarril para las obras que realice por contrato, excepto el sellado de este último, pero será por cuenta de aquél el pago de los impuestos, derechos y tasas nacionales, provinciales y municipales vigentes a la fecha de la licitación de las obras, de las cuales no esté exento el Ferrocarril, salvo disposición en contrario.-

Los aumentos de los gravámenes existentes, o los creados por actos del gobierno nacional, provincial o municipal con posterioridad a la fecha de la licitación, serán de cuenta del Ferrocarril". En virtud de la remisión expresa formulada por la cláusula 1 del respectivo instrumento a las disposiciones del referido pliego de condiciones generales, uno de cuyos ejemplares fue agregado a la documentación contractual, aquella disposición quedó incorporada al contrato. Iniciado el plazo del -así denominado- usufructo de los locales dados en concesión a la firma adjudicataria, ésta solicitó a la empresa estatal el reconocimiento de las franquicias impositivas en cuestión, para lo cual requirió que las obras sobre las que versó el contrato fuesen declaradas de "interés nacional". La demandada respondió negativamente a ese pedido señalando en síntesis que, si bien el artículo 34 del pliego de condiciones establecía que la contratista habría de gozar de las mismas franquicias sobre gravámenes fiscales que las reconocidas a la empresa estatal -exenta del pago del impuesto a los réditos de acuerdo con lo establecido por el art. 19, Ap. a), de la ley 11.682-, el art. 11 de la ley 15.273 -publicada en el Boletín Oficial en el mes de febrero de 1960- condicionaba el derecho a gozar de tales franquicias a la declaración de interés nacional de las obras por parte del Poder Ejecutivo Nacional, calificación que, por lo demás, la demandada consideró que en la especie no correspondía propiciar. La interesada impugnó esa decisión por medio del recurso jerárquico que el Poder Ejecutivo Nacional desestimó mediante el decreto 3010 del 17 de abril de 1973, cuya copia luce en el expediente agregado a estos autos. En dicho decreto expresó que, no obstante su utilidad, las obras en cuestión carecían de los requisitos necesarios para calificarlas del modo solicitado, según se desprendería de las constancias administrativas acompañadas al recurso jerárquico. Por lo demás añadió que, con relación al otorgamiento de las franquicias previstas en el art. 34 del pliego de condiciones generales, la declaración de interés nacional debió haber sido previa a la iniciación de los trabajos.-

4°) Que, en tales circunstancias, la firma interesada dedujo la demanda que dio origen a estas actuaciones, sosteniendo en esencia que la empresa estatal asumió de modo incondicionado el compromiso de relevar a quien resultase adjudicatario del contrato de las cargas impositivas de las cuales la propia comitente se hallaba exenta en aquel momento, lo cual indujo a su parte a considerar dichas franquicias a los fines del cálculo de costos y la estimación de beneficios que determinaron el precio en que fundó su oferta, la cual, además, resultó aceptada con arreglo a dicha cláusula. Destacó que, al introducir con posterioridad la exigencia relativa a la necesidad de contar con la declaración del Poder Ejecutivo Nacional que calificase a las obras como de "interés nacional" para acordar las franquicias, y por otra parte, expedirse en sentido negativo respecto de la petición formulada por su parte en ese sentido, la demandada procedió de forma contraria a los deberes emergentes del principio de la buena fe contractual, e incurrió en incumplimiento de los términos en que fue celebrado el contrato. Por ello, concluyó en que correspondía que le fuesen resarcidos los daños y perjuicios derivados de tales circunstancias, consistentes en la suma de los diversos importes que, a raíz del desconocimiento de la cláusula contractual que le acordó las mentadas franquicias, abonó hasta el año 1982 en concepto de impuestos relacionados con la explotación de los locales cuyo usufructo le fue concedido, de conformidad con la liquidación y los comprobantes de pago que adjuntó a la demanda. Las expresiones vertidas por la actora más adelante (fs. 518/532) precisan el sentido de su pretensión, en tanto explicitan que la acción promovida no tuvo por objeto revisar lo decidido por el decreto 3010 de fecha 17 de abril de 1973, por estimar que lo resuelto en éste respecto de la calificación de interés nacional de las obras comportó el ejercicio de una facultad propia del Poder Ejecutivo, sino obtener que la empresa de Ferrocarriles reparase los daños resultantes del hecho de haber prometido a su parte determinadas exenciones impositivas para, después, faltar al debido cumplimiento de lo convenido bajo la invocación de que el art. 11 de la ley 15.273 le impedía contraer válidamente tales compromisos.-

5°) Que el tribunal de alzada confirmó la decisión del juez de grado favorable a la demanda planteada en los términos antedichos, por considerar que la celebración del contrato al amparo de la cláusula contenida en el citado art. 34 del pliego de condiciones generales, significó para la comitente la asunción de la obligación de exceptuar a la contratista de la carga de los gravámenes de los cuales la primera se hallaba exenta al tiempo de la licitación. En el mismo sentido, añadió que el alcance de dicha previsión no pudo verse alterado a raíz del agregado introducido por el art. 15 del pliego de condiciones particulares, en cuanto dispuso que habrían de ser de cuenta del adjudicatario los gastos por servicio de alumbrado, suministro de agua, así como "cualquier impuesto, tasa, contribución o retribución de los servicios... que las autoridades respectivas pudieran imponer con motivo de la construcción, existencia, uso o modificación del edificio, o por los negocios o por la fracción de espacio que se le permita ocupar", por entender que dicha previsión constituyó un añadido destinado a establecer el régimen contractual aplicable a imposiciones futuras. De otro lado, la cámara consideró infundados los agravios articulados en subsidio por la demandada, de conformidad con los cuales las franquicias en disputa debían estimarse como otorgadas en forma exclusiva para regir durante el período de ejecución de las obras, sin perjuicio de la plena exigibilidad de las obligaciones fiscales durante el plazo correspondiente al usufructo. Sobre el particular, agregó que la interesada no había controvertido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de grado, de acuerdo con los cuales la singularidad de los términos del convenio y el hecho de que durante el lapso de ejecución de las obras no resultase posible la obtención de ganancias por el goce del

usufructo, hacían manifiesto que, en tanto la realización de los trabajos no pudo constituir por sí misma una fuente de ingresos para la contratista, los réditos correspondientes al período posterior a la finalización de las obras se hallaban comprendidos en la franquicia.-

6°) Que, por razones que escapan al conocimiento del Tribunal, en las instancias precedentes no se han solicitado ni acompañado a estas actuaciones los expedientes administrativos relacionados con el trámite de la indicada licitación pública, excepto aquel que contiene el ejemplar original del contrato y sus adicionales. No obstante, según se desprende del tenor de los planteos respectivamente formulados por las partes, y en tanto ninguna de ellas adujo que en el caso mediase una modificación unilateral de las condiciones de la convocatoria durante el transcurso del procedimiento, cabe tener por cierto que, en la especie, el llamado a licitación fue realizado ab initio en términos idénticos a los fijados en el pliego de condiciones generales sobre el que se centra la disputa. En el mismo sentido y por iguales razones, cabe tener por cierto que al tiempo de darse publicidad al llamado al amparo del pliego referido ya había entrado en vigencia la ley 15.273, cuyo artículo 11 dispuso -en cuanto interesa- que, en las contrataciones futuras, las cláusulas por las cuales el Estado Nacional, sus organismos descentralizados y empresas hubieran tomado a su cargo los impuestos nacionales que pudiesen recaer sobre la otra parte contratante o sus proveedores; o hubiesen convenido en pagar tales impuestos por cuenta de ellos; o asumido la obligación expresa de abonarles un suplemento de precio para cubrir su importe; o contraído otros compromisos análogos, "sólo tendrán efecto eximente en el caso de adquisiciones, obras o inversiones que a los fines de esta franquicia sean declaradas de interés nacional por el Poder Ejecutivo". Por otro lado es menester dejar sentado que, del tenor literal del texto del citado art. 34 del pliego de bases y condiciones para la contratación y ejecución de obras adjunto al contrato, no surge que el otorgamiento de las franquicias en cuestión se hallase sometida a modalidad o condición alguna.-

7°) Que, no obstante esta última circunstancia, cabe destacar que, en materia de contratos públicos, así como en los demás ámbitos en que desarrolla su actividad, la administración y las entidades y empresas estatales se hallan sujetas al principio de legalidad, cuya virtualidad propia es la de desplazar la plena vigencia de la regla de la autonomía de la voluntad de las partes, en la medida en que somete la celebración del contrato a las formalidades preestablecidas para cada caso, y el objeto del acuerdo de partes a contenidos impuestos normativamente, de los cuales las personas públicas no se hallan habilitadas para disponer sin expresa autorización legal. En virtud de ese 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 queda subordinada a lo establecido en la legislación general aplicable al contrato, que los pliegos tienen por finalidad reglamentar. En consecuencia, cabe concluir en que la previsión contenida en el art. 34 de las bases del llamado, en cuanto importó reconocer de modo puro y simple el derecho de la contratista a gozar de las franquicias, resulta inválida, en la medida en que el art. 11 de la ley 15.273 supeditaba el efecto eximente de las estipulaciones de esa naturaleza a la condición de que las obras o adquisiciones fuesen declaradas de interés nacional por el Poder Ejecutivo, órgano que constituía la única autoridad provista de competencia suficiente para acordar, por esa vía, exenciones impositivas de orden contractual. En tales condiciones al no ser válida la cláusula de ese modo concebida, no cabe hacer

lugar a la pretensión de reintegro de las cantidades abonadas por la actora en concepto de impuestos nacionales, reclamadas a título de resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de la falta de cumplimiento de lo convenido en la estipulación señalada.-

8°) Que por otra parte es menester añadir que, correlato necesario del principio de legalidad, es la potestad de que disponen los órganos administrativos para enmendar sus actos anteriores emitidos de manera irregular, vale decir, aquellos que carecen de las condiciones esenciales de validez por hallarse afectados de vicios graves y ostensibles en su forma, competencia, o contenido (Fallos: 84:280; 175:368; 250:491; 258:299); a lo que cabe agregar que el ejercicio legítimo de esa potestad no puede comportar un proceder contrario al deber de buena fe exigible a la administración, sus entidades, y empresas, en la interpretación y ejecución de los contratos, en tanto se funda en la obligación de preservar la legalidad de dichos actos. En tales condiciones, no es de por sí objetable la actitud adoptada por la demandada en cuanto señaló con posterioridad a la firma del contrato que, de conformidad con lo dispuesto por el citado art. 11 de la ley 15.273, el otorgamiento de las franquicias dependía de la declaración de interés nacional por parte del Poder Ejecutivo. Por otra parte, y dado que en el caso no han sido cuestionadas las razones por las cuales este último órgano, al rechazar el recurso jerárquico, desestimó la solicitud formulada por la actora relativa a que las obras fuesen calificadas de ese modo, no corresponde examinar en la causa el alcance de las opiniones negativas a la procedencia de esa declaración, previamente vertidas en el trámite administrativo por la empresa estatal demandada. 9°) Que, en otro orden de ideas, es del caso advertir que la actora sostuvo que su parte consideró la entidad teórica de las franquicias en cuestión en el presupuesto que constituyó la base del precio estimado en su oferta, que resultó aceptada. Sin embargo, no puntualizó concretamente cuáles fueron los valores allí considerados, vale decir, el importe presupuestado en concepto de costos de la realización de las obras; el margen de ganancias incorporado; el valor teórico de los beneficios impositivos previstos en el pliego ni, finalmente, el importe de la cotización ofrecida con fundamento en dichos rubros. Expresó en cambio que, al haber sido desconocido su derecho al otorgamiento de las franquicias, el total de las ganancias obtenidas como consecuencia de la explotación de las obras resultó considerablemente disminuido. Por su parte, el informe del perito contador agregado a la causa sólo aporta precisiones en este último sentido, vale decir, respecto del valor porcentual que significó el pago de los distintos importes abonados por la contratista en concepto de impuestos nacionales, sobre la totalidad de las ganancias obtenidas por esa parte a raíz del usufructo (fs. 363/413). En defecto de prueba respecto de tales extremos no es posible establecer ni estimar -siquiera de manera aproximada- el valor proporcional de la contraprestación correlativamente recibida por la empresa demandada como contrapartida del compromiso relativo al otorgamiento de las referidas franquicias, es decir, la parte del valor total de las obras correspondiente al valor asignado a las exenciones previstas en el pliego y, a resultas de ello, deviene improcedente disponer la restitución de suma alguna en favor de la actora como consecuencia de la invalidación de la cláusula indicada.-

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: Declarar procedente el recurso ordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada, y rechazar la demanda. Costas por su orden, en atención al modo en que se resuelve. Notifíquese y devuélvanse.-

Fdo.: JULIO S. NAZARENO - CARLOS S. FAYT (por su voto) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - RICARDO LEVENE (H) - ANTONIO BOGGIANO (por su voto).-

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1°) Que el recurso ordinario de apelación de la demandada fue bien concedido en tanto es parte el Estado Nacional y la suma en disputa en los estrados del Tribunal, debidamente ajustada, supera el mínimo legal exigido.-

2°) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la sentencia de primera instancia que había admitido la demanda que perseguía el pago de supuestos daños y perjuicios producidos por el pago de impuestos nacionales, fundada en que de las contrataciones celebradas entre las partes surgía que la actora disfrutaría de las mismas franquicias fiscales de que disfrutaba su cocontratante, Ferrocarriles Argentinos.-

3°) Que el a quo sostuvo que del art. 34 del pliego general surgía la razón de tal aseveración y que no cabía según sus términos, limitar los efectos consecuentes en los lapsos en que la obra estuvo en construcción.-

4°) Que la recurrente aduce que el Ferrocarril sólo prometió dar una obra en anticresis para obtener inmuebles sin erogación alguna. El art. 34 establece la franquicia fiscal aludida "para las obras", lapso durante el que el contratista no tuvo gastos por tal sentido;; no se pactó seguro alguno de mayor extensión y los actos de la actora dan razón a tal inteligencia en los pagos pacíficamente efectuados por más de una década. Señala que el usufructo de la obra se redujo por los tributos en un 27,16% por lo que la ganancia esperada si bien se redujo, no lo fue en términos que afectarían la ecuación económica del contrato, ni menos quebranto alguno.-

5°) Que debe tenerse presente el art. 11 de la ley 15.273 que establece que cláusulas de exención como la señalada "sólo tendrán efecto eximente en el caso de adquisiciones, obras o inversiones que a los fines de esta franquicia sean declaradas de interés nacional por el Poder Ejecutivo". Tal norma, vigente al momento de la contratación y respecto de la cual Ferrocarriles Argentinos no extendió seguro alguno frente a la posterior conducta del Poder Ejecutivo, impide el progreso de la acción en tanto no medió tal declaración de "interés nacional", álea contractual que se hallaba clara para las partes, por lo que su consideración resulta decisiva para resolver la causa.-

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda. Con costas. Notifíquese y devuélvanse.//-

Fdo.: CARLOS S. FAYT - ANTONIO BOGGIANO