

DICTAMEN N° 176

Ref. Expte. N° 510-002743-2023.

MAPAL S.A.C.I.A. –CONSTRUCCIONES

IVICA Y ANTONIO DUMANDZIC S.A.-

UTE. Interpone Recurso de Reconsideración
con Jerárquico en subsidio – reserva de derechos.

Sr. Secretario General de la Gobernación

Lic. Emilio Achem.

S...../.....D

Vienen las presentes actuaciones a esta Asesoría Jurídica y de Control de Legalidad de Gobierno, con motivo del Recurso de Alzada, impetrado por MAPAL S.A.C.I.A. CONSTRUCCIONES IVICA Y ANTONIO DUMANDZIC S.A. – UTE, por rechazo del Recurso de Reconsideración incoado contra la Resolución N° 1021-DPV-2023, mediante el dictado de la Resolución N° 1209-DPV-2023.

I) Antecedentes:

A los efectos de contextualizar el reclamo deducido por la UTE, sobre la base de los antecedentes facticos que preludian el caso bajo análisis, fue menester imbuirse de las constancias que obran en expedientes administrativos identificados como N° 510-1782- DPV-2014; y N° 510-000914-DPV-2017, respectivamente.

En función de ello, se hará referencia a aquellos hechos que resultan relevantes y conducentes para el tratamiento del recurso de Alzada bajo análisis.

Por Resolución N° 626-DPV-2015, de fecha 21 de julio de 2015, conforme su artículo 1º, se dispuso: *"Aprobar la Licitación N° 18/2014, convocada para la ejecución de la Obra: "TRANSFORMACIÓN EN AUTOVÍA R.N. N° 40 – TRAMO: R.N. N° A014 NORTE (KM 3474,74), SECCIÓN I: R.N. N° A014 NORTE (KM 3465,64) – CALLEJÓN BLANCO (KM 3471,43) – TIPO DE OBRA: ELABORACIÓN Y CONSTRUCCIÓN DEL PROYECTO EJECUTIVO DE INGENIERÍA – DEPARTAMENTOS: CAPITAL – ALBARDÓN – PROVINCIA DE SAN JUAN; y adjudicar los trabajos a la Empresa: "MAPAL SACIA CONSTRUCCIONES IVICA Y A. DUMANDZIC S.A. – UTE ..."* (fs. 8460/8461-refoliado-. Expte. N° 510-1782-DPV-2014).

A fs. 8472/8474 vta.-refoliado- (Expte. N° 510-1782-DPV-2014), consta el Contrato de Obra Pública suscripto por la UTE adjudicada y el Director General DPV, en fecha 26 de agosto de 2015.

A fs. 8652 del -refoliado- (Expte. N° 510-1782-DPV-2014), consta manifestación por parte de la UTE, representada por el apoderado, donde manifiesta que *"... adhiere al régimen previsto por la cláusula transitoria segunda del Decreto Nacional N° 691/2016 (Provincia adherida por Decreto Provincial N° 0028/16). Asimismo, renuncia a todo reclamo interpuesto o a interponer por redeterminaciones anteriores no solicitadas, mayores costos, compensaciones, gastos improductivos gastos o supuestos perjuicios de cualquier naturaleza resultante de la aplicación de cualquier procedimiento de redeterminación en los términos de lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Segunda del Decreto Nacional N° 691/2016 (Provincia adherida por Decreto Provincial N° 0028/16)".*

A fs. 9973/9973 vta.-refoliado- (Expte. N° 510-1782-DPV-2014), consta Resolución N° 11-DPV-2020, de fecha 13/01/2020, que aprueba el Convenio supra aludido. Consta notificación a la DNV (fs. 9974) y a la UTE (fs. 9975).

A fs. 9976/9981 (Expte. N° 510-1782-DPV-2014), consta el Convenio suscrito por la UTE adjudicada y la DPV, en fecha 30/12/2019.

A fs. 10.006/10.007 vta.-refoliado- (Expte. N° 510-1782-DPV-2014), consta la adenda (de fecha 26/03/2020), al convenio supra mencionado, respecto de la modificación de cantidades de ítems de obra, allí especificados.

Por Resolución N° 1724-DPV-2022 (fs. 10.524), de fecha 02/12/2022, la autoridad administrativa dispuso: *"Se aprueba la Ampliación de Plazo requerida de ciento veintidós (122) días corridos y el Plan de Trabajos y Curva de Inversión de la Obra, ... con lo que el nuevo vencimiento del Plazo Modificado operará el día 13 de diciembre de 2022"*.

Por Resolución N° 1021-DPV-2023, se rechaza la solicitud de la contratista MAPAL SACIA CONSTRUCCIONES IVICA Y A. DUMANDZIC S.A. – UTE, por reconocimiento de gastos improductivos, costos incurridos y financieros (fs. 976).

Por Resolución N° 1079-DPV-2023, se dispuso el traspaso de la obra a la Dirección Nacional de Vialidad.

La UTE interpuso Recurso de Reconsideración con (mal denominado) Jerárquico en subsidio y documental adjunta (fs. 001 y sstes. del Expte. N° 510-002743-2023).

Por Resolución N° 1209-DPV-2023, se rechazó el Recurso de Reconsideración y se le otorga a la recurrente el plazo de veinte días para interposición de Recurso de Alzada (fs. 431).

A fs. 858 y sstes., consta interposición de Recurso de Alzada por parte de la UTE, con acompañamiento de documental que luce agregada a las actuaciones.

Esta Asesoría Jurídica y de Control de Legalidad de Gobierno, mediante sendos oficios ha solicitado a la repartición de origen la remisión de actuaciones administrativas vinculadas al expediente de marras, a fin de su compulsas, como así mismo se ha procedido al agregado de constancias en copia a las presentes.

II) Cuestión Formal:

De las constancias obrantes en el expediente y computados los plazos de ley correspondientes, se advierte que el remedio procesal incoado ha sido interpuesto en tiempo oportuno, resultando por ende habilitado su tratamiento desde el punto de vista formal.

La notificación de la Resolución N° 1209-DPV-2023, consta efectuada en fecha 11/08/2023 (fs. 432); y el recurso, consta impetrado en fecha 06 de septiembre de 2023, es decir dentro del tiempo de ley.

III) Cuestión Sustancial:

Ingresando en la cuestión medular del caso venido a estudio, es dable adelantar opinión, en sentido coincidente con los dictámenes legales que preceden. Sin perjuicio de ello, corresponderá realizar algunas precisiones, que se estiman en rigor necesarias, a fin de dar cumplimiento con lo normado por el artículo 13, del Decreto Reglamentario N° 07-2021.

Como surge de los antecedentes del caso, la quejosa inicia su reclamo ante la Administración, en expediente N° 510-000914-2017 (Nota MD UTE – DPV 04-17, fs. 01/11 vta.), con cargo de fecha, el día 30 de mayo de 2017, solicitando el reconocimiento, certificación y pago de gastos improductivos en los que sostiene haber incurrido *"con motivo que la Comitente aún no ha liberado los principales frentes de trabajo previstos en el Contrato vigente impidiendo a esta contratista poder desarrollar la obra de referencia, en tiempo y forma y de acuerdo al plan de trabajos previsto..."*.

Manifiesta asimismo, que *"... La mencionada comunicación [del EPRE], plantea una serie de importantes y sustanciales modificaciones en el diseño y aumentos de Soterramiento de las líneas eléctricas, obligando a cambiar totalmente el anteproyecto delineado en el Pliego Licitatorio, que ya venía desarrollando la empresa desde antes de la fecha de firma de contrato de la obra ..."*.

La UTE también expresa, que notificada que fuere de la modificación de la obra de referencia, sobre el traslado de la líneas eléctricas AT 132 KV y MT 33 KV afectadas: *"... solicita ampliar sobre todos los ítems involucrados y un detalle, cualitativo y cuantitativo, de los que van a ser disminuidos o eliminados del contrato; se acepta la disminución y/o eliminación de los ítems de obra correspondientes al contrato que nos vincula, de acuerdo al alcance que se establezca ...; y ... que ... deslinda cualquier responsabilidad derivada de todas y cada una de las obras excluidas del contrato, así como de las obras a ejecutar por terceros, en la zona de caminos en relación a esta modificación de obra"*.

En su libelo, computa lo que en su entender fueron días de demora, para una situación que consideraba irresoluta y desarrolla lo que estima, ha sido el derrotero transitado ante los hechos descriptos, concluyendo en señalar que su parte ha dado cumplimiento con los deberes a su cargo y que: *"... ha soportado el incumplimiento de plazos razonables para la liberación de terrenos para la ejecución de obras contratadas; ha incurrido en sobre costos por renegociaciones de contratos con sus proveedores y subcontratistas, y costos financieros, ... solicita al Comitente DIRECCIÓN PROVINCIAL DE VIALIDAD la urgente liberación de la traza de la obra para continuar los trabajos de construcción de Puentes y Calzada Principal, Ramas de Acceso y Obras conexas"*; adjuntando voluminosa documental que hace a su derecho.

A fs. 179 y sstes., la UTE amplía su reclamo y acompaña constatación notarial y comunicaciones mantenidas con el EPRE, señalando que: *"... Es por ello que a esta UTE le resulta incomprensible y falaz que el EPRE le informe a la DPV que 'Finalmente destacamos respecto de las obras eléctricas a ejecutar o en ejecución..., relacionadas tanto con la remoción definitiva de las instalaciones existentes, así como la construcción de las nuevas instalaciones que quedarán afectadas al Servicio Público, de ninguna manera obstaculizan el desarrollo de la Obra Vial, debiendo considerarse a la fecha (26/07/2017), liberada toda la zona de trabajo de la Contratista...' "*.

Mediante notas MD UTE-DPV 12-17, 02-18, 02-19, 09-18, 08-22, reitera lo requerido en notas precedentes.

Analizada la petición de la UTE, la Dirección Provincial de Vialidad, mediante el dictado de la Resolución N° 1021, dispuso *"no hacer lugar a la solicitud de la contratista..., del reconocimiento de gastos improductivos, costos incurridos y costo financiero"* (art. 1°).

Entre los aspectos centrales, que surgen de los considerandos de dicho acto administrativo, que motivan el rechazo a las pretensiones de la recurrente, se destacan: 1) que la liberación de los terrenos (expropiaciones), para la realización de la obra, corresponde exclusivamente a la Dirección Nacional de Vialidad, cfr. cláusula quinta del Convenio Particular N° 1, de fecha 06/05/2014 al que alude; 2) que se suscribió un convenio, entre la UTE y la DPV, de fecha 30/12/2019, relativo a las modificaciones N° 1 y 2, de la obra, por la cual la adjudicataria hizo renuncia expresa a: a) indemnizaciones, gastos improductivos y de cualquier otro tipo que estime correspondiere, como así también a todo reconocimiento adicional a lo ya expresamente pactado en el Convenio; b) al establecimiento de nuevos precios, a reclamar el reconocimiento y pago de los mayores costos por incidencia de un nuevo régimen de comercio exterior con relación a por incidencia de un nuevo régimen de comercio exterior con relación a todos los insumos importados que intervienen en la obra, expresamente a reclamar el reconocimiento y pago de la mayor incidencia en el impuesto a los combustibles líquidos; c) a los derechos emergentes y sus consecuentes reclamos interpuestos o a interponer por indemnización y gastos improductivos y/o gastos generales directos e indirectos relacionadas con dicho Convenio u otro trámite relacionado con el objetivo del mismo; d) al cobro por la

variación de ítems en un (+/-) el 20 (veinte) %, respecto de los precios contractuales; y e) renuncia expresa a plantear recomposición del Contrato respecto de todo aquello que tenga relación directa y/o indirecta con el objeto del acuerdo; 3) que corren en el expediente, "renuncia expresa" a toda una serie de reclamaciones iguales a las del convenio referenciado; 4) que las variaciones de precios reclamadas, constituyen una situación que se halla contemplada en la normativa vigente.

La UTE, disconforme con dicho resolutorio, interpuso Recurso de Reconsideración; que a la postre también es rechazado por la DPV, lo que propició la interposición del Recurso de Alzada por parte de la contratista. En ambos casos, funda sus reclamos con los mismos argumentos.

La recurrente identifica sus agravios, como seguidamente se transcribe: a) *"Que la Resolución recurrida agravia a mi parte, en cuanto el órgano emisor al dictar la misma, transgrede el alcance de la renuncia a que accedió esta parte, dándole a las mismas una extensión mucho mayor de la que realmente tienen, y con ello se termina alterando gravemente principios fundamentales que rigen el contrato administrativo, como es el equilibrio de la ecuación económica del contrato y la intangibilidad de la remuneración del contratista, llegando a ese resultado basándose en una interpretación arbitraria, sin sustento jurídico ni fáctico, ajena a todo antecedente y producto de razonamientos inaceptables desde todo punto de vista, al extremo de concretar una irritante arbitrariedad"*; b) *"... si se analizan los considerandos de la resolución encontramos que el rechazo se funda en el artículo cuarto del Convenio que la DPV suscribió en fecha 30 de diciembre de 2019 con la Unión Transitoria que represento, y así vemos sin hesitación alguna la errónea interpretación que se hace del referido Artículo 3º, ya que la renuncia que se expresa en allí tiene claramente definido su alcance al expresar que la misma refiere a lo pactado en dicho convenio siendo este alcance reiterado en los diversos ítems que se enumeran en el artículo"*; c) *"... en el artículo segundo del Convenio aludido, está claramente descripto su objeto con la descripción de cada uno de los ítems que lo componen, y estos en ninguno de ellos, refieren a los gastos improductivos por falta de liberación en tiempo y forma de los principales frentes de trabajo previstos en el Contrato, es decir que el reclamo que se efectúa que[da] fuera del alcance de la renuncia prevista en el Convenio de fecha 30/12/2019"*; d) *"... el incumplimiento del Comitente en la entrega de elementos, materiales, replanteo y terrenos, entrega de frentes de trabajo habilita al contratista a solicitar la rescisión del contrato, según lo previsto en el art. 53, inc. c) y e) de la LOP, con las consecuencias del art. 54, o bien, ser pasibles de resarcimientos económicos por los gastos improductivos que tal incumplimiento de plazos hubiera generado. ..."*.

Como corolario del reclamo, la recurrente expresa: *"Conclusión, en el Convenio de fecha 30/12/2019, no surge de ninguna forma que esta parte haya renunciado a percibir los gastos improductivos por falta de liberación en tiempo y forma de los principales frentes de trabajo previstos en el Contrato, así como las demoras en la aprobación del proyecto ejecutivo de la obra, ..."*.

Sentado todo lo señalado, el *thema decidendi* consiste en determinar el alcance de la renuncia efectuada por la UTE, en el convenio de fecha 30 de diciembre de 2019, esto es, si resulta como sostiene la recurrente, que se le habría otorgado una interpretación mucho más extensiva a la que realmente tiene, o si por el contrario, ha sido considerada en su real dimensión.

De las constancias analizadas, surge que la UTE inicia su reclamo en expediente N° 510-000914-2017, solicitando el reconocimiento, certificación y pago de gastos improductivos, adjudicando a la DPV la no liberación de los principales frentes de trabajo; y al EPRE, haber llevado a cabo sustanciales modificaciones en el diseño y aumentos de soterramiento de las líneas eléctricas, manifestando que ello la obligó a cambiar totalmente el anteproyecto delineado en el Pliego Licitatorio. También alude a una modificación de la obra como consecuencia del traslado de la líneas eléctricas AT 132 KV y MT 33 KV afectadas, todo lo que, la llevó a solicitar ampliación sobre ítems involucrados y un detalle, cualitativo y cuantitativo, de los que debían ser disminuidos o eliminados del contrato.

En función de ello y del derrotero administrativo transitado, la situación finalmente resulta zanjada, mediante la suscripción del Convenio de fecha 30 de diciembre de 2019, firmado por la Dirección Provincial de Vialidad y MAPAL SACIA CONSTRUCCIONES IVICA Y A. DUMANDZIC S.A.-UTE.

El objeto de dicho convenio fue *"establecer los términos bajo los cuales DIRECCIÓN PROVINCIAL DE VIALIDAD y LA CONTRATISTA acuerdan la Modificación de Obra N° 1 y N° 2, de la Obra: RNac. N° A014 Norte-Campo Afuera (Km 3478,74)-Sección I: RNac. N° A014 Norte-Callejón Blanco (Km 3471,43, de la provincia de San Juan" (Artículo 1°).*

En dicho convenio, la Contratista, declara tener conocimiento y aceptar la inclusión en la Modificación de Obra N° 1 y N° 2, sobre: a) ampliación de plazo de obra, b) modificación de cantidades de ítems de obra y c) sobre creación de nuevos ítems (Artículo 2°). Asimismo, se acuerda un incremento respecto del monto contractual original de un 33,64 % a precios básicos del contrato.

En lo que aquí interesa, la Contratista manifiesta que: *"... al prestar la conformidad a los términos del presente convenio ha tenido en cuenta toda la incidencia económica producida y a producirse haciendo expresa e incondicionada renuncia, en los términos de los Art. N° 944 y 945 ss y cc del Código Civil y Comercial de la Nación, a efectuar reclamos ante la DIRECCIÓN PROVINCIAL DE VIALIDAD referidos a: indemnizaciones, gastos improductivos y de cualquier otro tipo que estime correspondiere, como así también a todo reconocimiento adicional a lo expresamente pactado en el presente CONVENIO ...";* entre otros allí expresamente establecidos.

El primer aspecto a dilucidar, es determinar cuál ha sido la causa de su suscripción, para lo cual resulta menester señalar que el Código Civil y Comercial de la Nación, al definir la causa del acto jurídico, expresa en su artículo 281: *"La causa es el fin inmediato autorizado por el ordenamiento jurídico que ha sido determinante de la voluntad. También integran la causa los motivos exteriorizados cuando sean lícitos y hayan sido incorporados en forma expresa, o tácitamente si son esenciales para ambas partes"*.

De ello puede colegirse entonces, que cuando la ley se refiere a la causa de los contratos y de los actos jurídicos en general, lo hace en el sentido de causa fin; la cual es un elemento esencial de los contratos (cfr. art. 1013 CCyCN)¹.

Este reclamo originario, que surge manifiesto por parte de la recurrente, a través de la Nota MD UTE-DPV-04/17, se disipa finalmente al haberse arribado a un acuerdo posterior entre las partes, mediante la suscripción del convenio de fecha 30/12/2019, cuya causa fin aparece nítida en el objeto y en los motivos, ya sean expresamente exteriorizados o tácitamente implícitos, a la luz de los antecedentes que contextualizan el acuerdo y que resultan mutuamente esenciales para ambos co-contratantes. La finalidad representa el propósito o fin para el cual ha sido llevado a cabo, o *"aquello en cuya virtud o gracia algo se hace o también, para lo cual algo se realiza"*².

En tal sentido, aquella causa fin, que mana inequívoca del convenio –a pesar del infructuoso esfuerzo que realiza la recurrente por intentar forzar una interpretación del texto que no lo precisa, dada la intención común de las partes plasmada en términos claros y de uso común (arts. 1061/1063 CCyCN) y su contexto (art. 1064 CCyCN)– se revela luego, incontrastable en la Resolución N° 11-DPV-2020, que no solo, lo aprueba en su artículo 1°, sino que además añade: *"... en un todo de acuerdo a la documentación e informes que obran agregados a las presentes actuaciones"*.

¹ Peñalba Arias y Peñalba Pinto, en Código Civil y Comercial Comentado, 2ª edición, Thomson Reuters-La Ley, Tomo I, pg. 698.

² Jos. Gredt; elementa, tomo II, pág. 144, citado por Fragueiro, Alfredo, en "De las causas del derecho, Ensayo metafísico", 2009, Advocatus, Córdoba, 2009, pág 34: *"Causa Final: Todas las causas anteriormente señaladas no tendrían sentido si nos las precediera la razón de una finalidad. Por ello la definición corriente entre los escolásticos es aquella que en sus términos comprende a todas las causas anteriores: aquello en cuya virtud o gracia algo se hace, o también, para lo cual algo se realiza"*.

Dicho acto administrativo, echa por tierra los argumentos sostenidos por la recurrente, evidenciando en sus considerandos, que el reclamo originario (antecedentes de hecho del acto), que finalmente se desvanece ante el acuerdo sellado entre las partes, es reeditado por la UTE, en clara contradicción con la doctrina de los propios actos.

La Resolución mencionada, en sus considerandos, reza del siguiente modo: "... Que conforme a las observaciones realizadas por la Inspección de la obra, la UTE refiere a que el retraso en las obras de traslado de líneas eléctricas de 33 KV (EPRE) y el lento avance en la liberación de los terrenos afectados por expropiación (que la DNV lleva adelante), están demorando la obra vial, y consecuentemente requiere que se contemple un mayor plazo de obra; y se requiere la aclaración correspondiente, de si este nuevo plazo de obra propuesto en el modificado N° 2 contempla o no, total y parcialmente, la consecución de las actuaciones retrasadas (red eléctrica 33 kv y liberación de terrenos expropiados). Que de lo manifestado en el párrafo precedente surge la necesidad de otorgar una Ampliación de Plazo de treinta y tres (33) meses, contados a partir del vencimiento actual que operó el 24 de septiembre de 2018, por lo tanto el nuevo vencimiento sería el 24 de junio de 2021. Que en consecuencia es necesaria la Modificación de Cantidades de Ítems de Obra conforme artículo N° 2, apartado B) del convenio celebrado...". Dicho acto administrativo se halla firme y consentido, conforme su notificación de fecha 20/01/2020 (fs. 9975, Expediente N° 510-01782-2014), sin que el mismo conste recurrido por la UTE.

En función de lo señalado, es dable afirmar que surge indubitado que el convenio de mención vino a zanjar el reclamo originario de la UTE, por lo que, yerra la recurrente al manifestar que del convenio en cuestión: "*no surge de ninguna forma que esta parte hay[a] renunciado a percibir los gastos improductivos por falta de liberación en tiempo y forma de los principales frentes de trabajo previstos en el Contrato, así como las demoras en la aprobación del proyecto ejecutivo de la obra ...*" (fs. 861); o que: "*el reclamo que se efectúa que[da] fuera del alcance de la renuncia prevista en el Convenio de fecha 30/12/2019*" (fs. 859 vta.), toda vez que resulta evidente, por los fundamentos supra expuestos, que ello no se ajusta a la realidad de los hechos, sino todo lo contrario.

Consecuentemente, la persistencia en las afirmaciones con las que la recurrente porfía, desconocen la causa fin del convenio, pretendiendo transformarlo en una absurda entelequia, empero, más aun, incumpliendo con la carga que recae en cabeza de quien así lo esgrime, toda vez que, "*aunque la causa no esté expresada en el acto se presume que existe mientras no se pruebe lo contrario*" (cfr. art. 282 CCyCN), ergo, debió demostrar la inexistencia de vinculación de la renuncia con los tópicos que reclama, por pesar dicha responsabilidad sobre quien lo sostiene³.

En igual dirección, surge reprochable la conducta de la aquí recurrente, toda vez que, luego de haber suscripto el convenio de mención, con las renunciaciones que el mismo involucra, no resulta admisible un planteo posterior que las desconozca, apareciendo, por ende, improcedente su reclamo, por contravenir —como se señalara supra—, la doctrina de los propios actos ("*venire contra factum proprium non valet*"), y en ello al principio de buena fe.

Esta doctrina establece que no es lícito hacer valer un derecho en contradicción con una conducta anterior cuando la misma, interpretada objetivamente según las leyes, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se ejercerá determinado derecho; o cuando el ejercicio posterior del mismo choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe.

En el caso, no resulta jurídicamente coherente, que la UTE reclame aquello a lo que renunció expresa e incondicionalmente y/o desconozca lo que acordó en uso de su libre voluntad contractual.

³ Peñalba Arias y Peñalba Pinto, en Código Civil y Comercial Comentado, 2ª edición, Thomson Reuters-La Ley, Tomo I, pg. 702.

A su turno, el CCyCN, establece el *"Principio de buena fe. Los derechos deben ser ejercidos de buena fe"* (art. 9º); y la *"Protección de la confianza. La interpretación debe proteger la confianza y la lealtad que las partes se deben recíprocamente, siendo inadmisibles la contradicción con una conducta jurídicamente relevante, previa y propia del mismo sujeto"* (art. 1067).

A mayor abundamiento, tampoco le asiste razón a la recurrente en su pretensión, toda vez que, si consideraba que por causas imputables a la Administración y ajenas a lo convenido entre las partes, se veían afectados sus derechos, nada le impedía que hubiere articulado el instituto de la rescisión [art. 73, incs. a) ó b) de la Ley Nº 128-A, con el procedimiento de intimación previa allí normado], cuestión que no hizo, demostrando por ende una conducta, amén de reprochable por lo ya expresado, dual y contradictoria, en tanto por un lado suscribe un convenio y por el otro, persiste en un reclamo iniciado en forma previa al acuerdo arribado.

La propia recurrente así lo reconoce, aunque yerra al invocar la normativa nacional: *"... De allí que el incumplimiento del Comitente en la entrega de elementos, materiales replanteo y terrenos, entrega de frentes de trabajo habilita al contratista a solicitar la rescisión del contrato..."* (fs. 860, vta.), resultando su invocación –ante la no activación de dicho instituto, reglado por el artículo 73 de la Ley Nº 128-A–, nada más que una mera manifestación de un derecho no ejercido.

En función de lo expuesto, es dable afirmar que no le asiste razón a la recurrente cuando pretende darle a su renuncia, un alcance restrictivo o literal, sin que las partes así lo hayan pactado, señalando que: *"tiene claramente definido su alcance al expresar que la misma refiere a lo pactado en dicho convenio ..."* (fs. 002, Expediente Nº 510-002743-2023); resultando de aplicación subsidiaria el artículo 1062 del CCyCN, que lo deja en evidente falta, por no tratarse del caso allí habilitado.

En esa línea de análisis, por el valor que tienen las palabras empleadas, es que cuando el convenio es claro y preciso no puede someterse a interpretaciones subjetivas, pues las palabras se corresponden en sí mismas con la realidad que designan y, además, por regla general, traducen con fidelidad la intención puesta de manifiesto. Al ser así empleadas en el convenio, deben entenderse en el sentido que les da el uso general (art. 1063 CCyCN). No obstante, si por vía de hipótesis ello no fuere posible, el factor interpretativo que aplicaría, es el contextual (art. 1064 CCyCN: *"Las cláusulas del contrato se interpretan las unas por medio de las otras, y atribuyéndoles el sentido apropiado al conjunto del acto"*).

Como ya se fundamentara supra, el convenio en cuestión contiene una causa fin, revela sin hesitación la intención común que han tenido las partes al momento de su suscripción, se enmarca en un contexto, en un devenir factico y administrativo documentado, con un objeto y una finalidad manifiesta, que luego es aprobado por acto administrativo, que resulta firme y consentido; y de cuyos considerandos surgen nítidos como requisitos del mismo, la causa y la motivación, fundados coincidentemente, en los mismos tópicos que la UTE reclama en su planteo recursivo.

En ese contexto, la renuncia plasmada por la aquí recurrente, implicó un desprendimiento de derechos, anclado en el principio según el cual nadie puede alegar la facultad de estar en pugna con su propio actuar, y que consiste en una conducta que crea objetivamente confianza en la contraparte, acerca de que aquél mantendrá el comportamiento asumido. Es la "promesa de conducta coherente", cuya violación repugna el principio de la buena fe, puesto que ha generado una expectativa en la contraria de que su accionar estaría en consonancia con las conductas anteriores. Su fundamento es ético y reside en la probidad y en el impedimento para realizar actos abusivos⁴.

⁴ Id SAIJ: SUQ0010869 (Autos: "Aguilera, Javier Julio y Otros c/ Provincia del Chubut s/ Demanda de Nulidad e Inconstitucionalidad - Diferencias Salariales", Superior Tribunal de Justicia, 28/12/2000).

Respecto de la renuncia, el artículo 946 del CCyCN, establece que: *“La aceptación de la renuncia por el beneficiario causa la extinción del derecho”,* a lo que, la doctrina completa señalando que *“mediante la aceptación se impide que el titular de un derecho retrotraiga su voluntad y deje sin eficacia el acto abdicativo. La aceptación de la renuncia provoca la extinción irrevocable del derecho que se abandona, con todos sus accesorios (arts 857 y concs. del CCCN)”*⁵.

Consecuentemente, resulta inobjetable que la renuncia expresa e incondicionada (en los términos de los arts. 944, 945, ss y cc del CCyCN), efectuada por la recurrente, en el convenio de fecha 30/12/2019, sobre los diferentes ítems allí identificados, abarca también a aquellos que forman parte de los reclamos que pretende le sean satisfechos, por lo que no habiendo aportado prueba en contrario que pudiese revertir el criterio sentado en el acto administrativo atacado, su pretensión deviene improcedente.

IV) Conclusión:

Por todo lo expuesto y fundamentos jurídicos desarrollados, corresponderá rechazar el Recurso de Alzada impetrado por la recurrente.

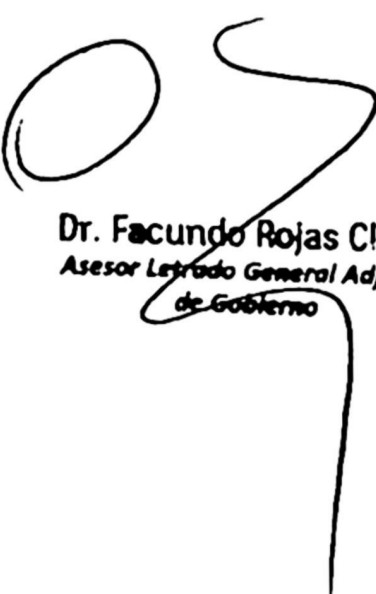
Sin perjuicio de que el proyecto de decreto que se acompaña, resuelve en igual dirección, no se comparen los fundamentos que lo conforman en sus considerandos, por lo que, se elabora nuevo proyecto de decreto que recepta los fundamentos aquí expuestos, por razones de economía procesal.

Si la autoridad comparte criterio, estará en condiciones de proceder a la suscripción del mismo.

ASESORÍA JURÍDICA Y DE CONTROL DE LEGALIDAD DE GOBIERNO.

08 JUL. 2024


Dr. José Luis López Cerviño
ASESOR LETRADO ADSCRIPTO
DE GOBIERNO


Dr. Facundo Rojas Clariá
Asesor Letrado General Adjunto
de Gobierno

⁵ Federico S. Carestia, Código Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Tomo III, pg. 396, (Marisa Herrera - Gustavo Caramelo - Sebastián Picasso – Directores).