



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

Resolución n° 1708/02

Expte. n° 10-1853/92

Buenos Aires, 5 de Noviembre de 2002.-

Visto el reclamo de gastos improductivos y otros rubros cuyo reconocimiento solicitó la firma Almir S.R.L., adjudicataria de la licitación privada n° 9/91 para la remodelación del edificio ubicado en la calle Bmé Mitre esquina Costa (ex Rams), de la localidad de Morón (pcia. de Buenos Aires); y,

CONSIDERANDO:

1.- Que los antecedentes de la cuestión son los siguientes. a) La obra se contrató por el precio total de \$ 380.450,84; se inició el 13 de febrero de 1992, según el acta aprobada por la resolución n° 223/92 (ver fs. 269/270 del expte.10-1853/92).

b) En el mes de marzo del mismo año, y con motivo de graves deficiencias estructurales, se resolvió la paralización total de los trabajos mediante la resolución n° 256 del 31 de marzo de 1992 (confr. fs. 196/97). En el acta respectiva la contratista consignó que se encontraban contratados por su cuenta y orden los elementos de los rubros carpintería metálica, instalación de gas y de electricidad, cuya documentación se comprometió a entregar en el plazo de 48 horas; y que desde el 15 de abril de 1992 -fecha de la efectiva paralización- quedaría a cargo de la obra un sereno durante las 24 horas del día.

c) Por la resolución n° 1152 de fecha 3 de

diciembre de 1993 se dispuso la recepción provisional y definitiva de la obra con fundamento en que la naturaleza de los trabajos necesarios para realizar el refuerzo estructural integral -que requería el edificio- impedía considerarlos como modificación contractual.

d) Mediante la resolución n° 1773/96 se dispuso revocar el contrato de obra pública para ejecutar la comentada obra de remodelación y se aprobó el acta de recepción provisional y definitiva (ver fs. 282/83). Allí también se indicó la necesidad de determinar si la contratista se hallaba incurso en la conducta descripta en el art. 26 de la ley 13.064, para lo cual se requirió a la Dirección de Infraestructura Judicial un informe técnico que precisara si los vicios que presenta el edificio son ocultos o aparentes.

e) En razón del reclamo interpuesto por la empresa con motivo de la paralización y posterior revocación del contrato de obra pública, el art. 4 de la resolución citada en último término dispuso la apertura a prueba, en tanto que mediante la resolución n° 1723/97 se desestimó la de testigos propuesta y se admitió la pericial que ofreció (confr. fs. 309/311).

2.- Que las distintas incidencias del procedimiento obligan a precisar que el pedido de suspensión del plazo para ofrecer prueba que efectuó la co-contratante fue rechazado por improcedente por la resolución citada en último término. Por otra parte, mediante la constancia de fs. 325 y vta. quedó acreditado que se le otorgó amplia vista de todas las actuaciones administrativas en que es parte.

Además, a fs. 327 obra la notificación del



## *Corte Suprema de Justicia de la Nación*

proveído en virtud del cual se le concedió a la contratista un plazo de diez días para que propusiera la prueba que se habría visto privada de ofrecer, según expone en sus presentaciones anteriores; y, cumplido ese término, no la amplió.

Del dictamen pericial -agregado a fs.340/343- se le corrió traslado, lo cual dio lugar a su presentación de fs. 346/347 por la que pidió aclaración sobre los siguientes puntos: 1) liquidación sobre gastos improductivos; 2) vigilancia diurna; e 3) intereses. Las aclaraciones solicitadas fueron contestadas por el perito en el escrito de fs. 390/392, previa compulsas de las actuaciones requeridas; y, vencido el término del traslado conferido, no hizo objeción alguna sobre su contenido.

En consecuencia, atento el estado de las presentes actuaciones y producida la prueba ofrecida por la empresa Almir S.R.L., procede dar por clausurada la etapa probatoria.

3.- Que para resolver el reclamo corresponde considerar que del contenido del informe pericial surge que el pliego de bases y condiciones de la licitación se integró con la "nota aclaratoria n° 1" con motivo de "haberse detectado la existencia de fisuras diagonales ocasionadas por tensiones de corte en vigas principales de los distintos niveles"; y que mediante esa nota aclaratoria se puso en conocimiento de los oferentes que debían contemplar la "reparación" de esas fisuras. Señaló el experto que se trata de "las clásicas fisuras orientada a 45° de inclinación respecto del eje de la viga, en la proximidad de sus apoyos, que inequívocamente obedecen a la insuficiencia de ese elemento

estructural para absorber las tensiones tangenciales (también llamadas de corte)". Explicó que constituyen una falla importante y "su significación se acrecienta cuando como -en el presente caso- aparece en las vigas principales en forma generalizada".

Mencionó que el vicio constituía "un claro indicio que preanunciaba otras deficiencias de la estructura, como las que efectivamente se comprobarían después".

Ello no obstante, después de destacar que la mala calidad del hormigón se manifestó ya iniciada la obra ante una acción de efectos destructivos "que el contratista no tenía por qué practicar para confeccionar su oferta", consideró que "la poca consistencia del material constituye un vicio oculto". En ese sentido, recordó que el I.N.T.I. también calificó de vicio oculto a la baja calidad del hormigón, y enfatizó que "en realidad lo son", remitiéndose para ello a las características del hormigón armado que presiden su dictamen.

Luego, se refirió al informe de la Dirección de Infraestructura Judicial que concluyó calificando a "la mala calidad del hormigón" como vicio oculto, mientras que conceptuó que "las fisuras diagonales en las vigas" constituyen un vicio aparente. Al respecto, no dudó en afirmar que las fisuras diagonales eran "advertibles a simple vista", tal como lo sostuvo la mencionada dirección técnica, explicando que el contratista no hubiera podido alegar que las ignoraba "puesto que la nota aclaratoria n° 1 que se incorporó al pliego de la licitación antes de la apertura, no se refiere a otra cosa".

Pero -continuó precisando- que "las



## *Corte Suprema de Justicia de la Nación*

minuciosas y exigentes especificaciones que se detallan en la Nota para reparar las fisuras...significaban para el oferente una indicación inequívoca de que, con las tareas prescriptas, el riesgo que implicaban las fisuras quedaba conjurado". Destacó que la especificación sólo trataba de la reparación de las vigas "sin hacer mención alguna a las columnas y losas que el estudio confiado al INTI habría de comprobar luego que presentaban fallas similares a las de aquéllas".

Por último, manifestó que "toda la significación que tenía la aparición repetida de una falla de características tan sintomáticas, no fue evaluada por quien se limitó a prescribir sólo la "reparación de las fisuras" sin profundizar una investigación que se imponía como necesaria". Al respecto, apreció que los oferentes tenían "derecho a dar por descontado que la Dirección se había asegurado de que el riesgo que denota la existencia de tales fisuras quedaba superado con las reparaciones que se incluían entre los trabajos licitados"; según el experto "no tenían por qué suponer que se había omitido un examen de las condiciones en que se encontraba la estructura", sino que "antes bien, lo razonable era dar por sentado lo contrario".

4.- Que el análisis de las aseveraciones y conclusiones del informe pericial efectuado conduce a sostener que las apreciaciones técnicas del perito son correctas, pero incurre en error cuando efectúa valoraciones jurídicas de la naturaleza de los vicios y conducta de las partes. Esto es así pues de esa documentación, así como de la nota aclaratoria n° 1 que integró las bases del llamado, resulta que la contratista tomó conocimiento y fue advertida de la existencia de las

fisuras de las vigas principales en cuestión, y debió deducir, por su calificación técnica, que esas fallas eran claros indicios de un compromiso estructural que tornaba imposible la ejecución de la adecuación lícitada. Es decir, que la ponderación jurídica de lo técnicamente sostenido comporta afirmar que lo que resultó oculto a las partes no fue la existencia de una estructura deficiente sino las razones en virtud de las cuales se encontraba comprometida, ya que a ello se llegó después de los trabajos de exploración realizados con posterioridad al inicio de la obra.

5.- Que la conclusión precedente no queda desvirtuada por la circunstancia de que en la mencionada nota aclaratoria se haya establecido una "reparación" de las fisuras insuficiente, ya que -precisamente- ello obligaba a la adjudicataria a advertir que esa solución técnica era inapropiada para conjurar una falla significativa de serios problemas estructurales. En tales circunstancias, debió haber puesto en conocimiento de la comitente los reparos que le podían merecer las medidas técnicas del pliego o, en todo caso, haberse abstenido de contratar en condiciones que le podrían resultar desfavorables. En cambio, el contratista asumió el riesgo de llevar a cabo los trabajos en los términos propuestos inicialmente, por lo que al no observar la conducta debida no cabe excluirlo de la responsabilidad que le corresponde (arts. 512, 902 y 929 del Código Civil).

6.- Que, por otra parte, cabe señalar que existen otros elementos de juicio que demuestran que la contratista no actuó de acuerdo con lo previsto en el art. 1198 (primera parte) del Código Civil. En ese sentido, es procedente



## *Corte Suprema de Justicia de la Nación*

remitirse al informe que detalló el avance de la obra anterior a su paralización. Señaló al respecto la ex Comisión Liquidadora ley 12.910 "que desde el comienzo era evidente que la construcción de la obra se encontraba de hecho paralizada casi totalmente", para lo cual tuvo en cuenta que "durante el primer mes se certificó el 2,52 % del contrato en lugar del 5,40% previsto, el segundo mes 4,20 % frente a 15,43 %..." (ver informe a fs. 66/67 del expte. 1853/92), situación indicativa de que la contratista conocía que la obra no era de posible ejecución antes de que se ordenara su paralización.

7.- Que, además de lo expuesto, se estima conveniente destacar que los daños reclamados no fueron acreditados. Sobre ese tema y en respuesta a uno de los puntos de la pericia técnica, el experto indicó que "la índole de la cuestión planteada no admite, a mi juicio, un pronunciamiento que se sustente en las reglas del arte ni en los usos y costumbres ni en la mera razonabilidad". También manifestó que escapaba a la esfera de su competencia profesional practicar una compulsa de carácter contable para establecer la cuantía real de los gastos improductivos reclamados por la empresa. Ello denota que la respectiva evaluación estimativa que practicó no constituye la objetiva apreciación de un perjuicio efectivamente sufrido, por ser el resultado de una serie de operaciones abstractas sin sustento documental alguno.

8.- Que, por otra parte, similar observación merece el cálculo relativo al rubro adicional por vigilancia, efectuada por el perito de modo estimativo. Pero es procedente reconocer este ítem con fundamento en que constituye un mayor gasto no previsto en el contrato, el cual se concertó



cuando se suscribió el acta de paralización.

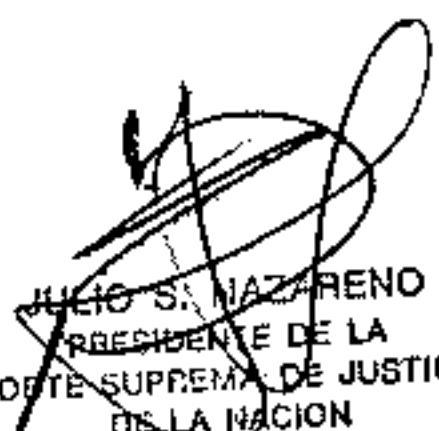
9.- Que con el objeto de probar la efectiva erogación por el adicional señalado precedentemente, el contratista presentó fotocopia autenticada de la parte pertinente del libro de sueldos y jornales por el período que abarca desde el mes de abril/92 hasta enero/93, inclusive (ver fs. 95/98), documentación de la que surge que los valores allí indicados son coincidentes con los respectivos recibos de haberes que obran -en copia simple- a fs. 120/139. Por su lado, este rubro debe prosperar desde la fecha de efectiva paralización (abril/92) hasta la de recepción de la obra (25/8/94), por ser éste el lapso temporal en que mantuvo su guarda. Entonces, el reconocimiento quedará limitado a este rubro por el período señalado, pero condicionado a que la contratante practique la liquidación ajustada a la documentación adecuada que la respalde.


Por ello,

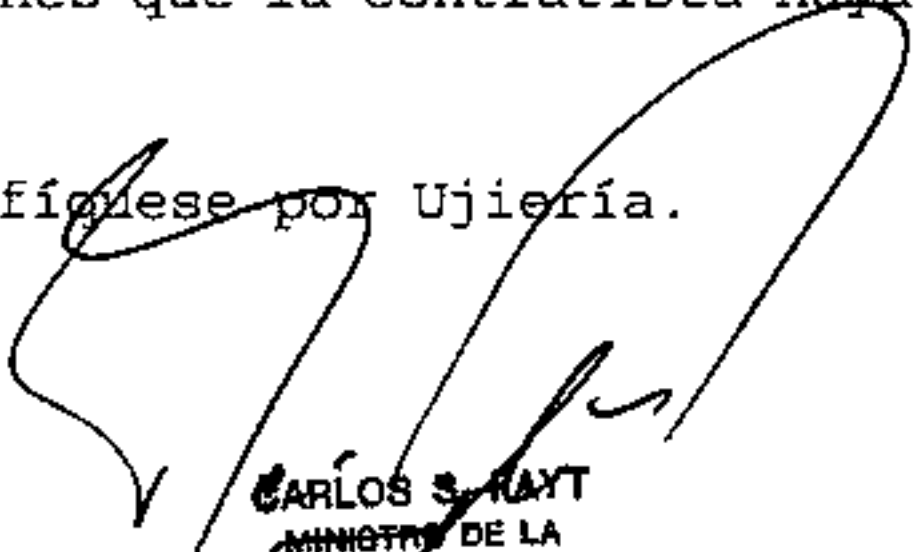
SE RESUELVE:

No hacer lugar al reclamo deducido por la firma Almir S.R.L. con motivo de la paralización y posterior revocación de la obra pública señalada, con excepción del rubro "adicional por vigilancia", reconocimiento que queda condicionado a la aprobación de la liquidación que se integre con la documentación de las erogaciones que la contratista haya efectuado en ese concepto.

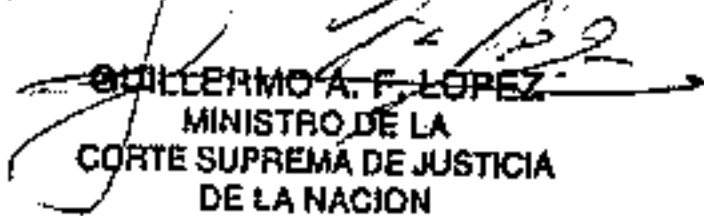
Regístrese y notifíquese por Ujería.

  
JULIO S. NAZARENO  
PRESIDENTE DE LA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA NACION

  
AUGUSTO CESAR BELLUSCIO  
MINISTRO DE LA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA NACION

  
CARLOS S. RAYT  
MINISTRO DE LA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA NACION

  
ANTONIO FOGLIANO  
MINISTRO DE LA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA NACION

  
GUILLERMO A. F. LOPEZ  
MINISTRO DE LA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA NACION