

Proceso Licitatorio Competencia Federal Improcedencia

JURISPRUDENCIA

Proceso licitatorio. Competencia federal . improcedencia

En

el marco de un juicio de amparo se confirma la providencia que dispuso el rechazo de la acción de amparo y declaró la incompetencia de la Justicia Federal para entender en la causa. En la ciudad de Córdoba, a 29 días del mes de Noviembre del año dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo de Sala ?A? de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de la Cuarta Circunscripción Judicial para dictar sentencia en estos autos caratulados: ?Correo Oficial de la República Argentina SA c/ Empresa Provincial de Energía De Córdoba s/amparo Ley 16.986? (Expte.: 87528/2018), venidos a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de la providencia dictada por el señor Juez Federal N° 1 de Córdoba con fecha 01 de noviembre del corriente año, que en lo pertinente dispuso: ?... Por lo expuesto, tratándose el objeto de la acción de cuestiones regidas por normas de derecho público provincial, materia de derecho público local, siendo que la competencia en razón de la materia resulta improrrogable, es que corresponde declarar la incompetencia de este Tribunal para entender en la presente causa. Atento lo dispuesto por el Art. 354 inc.1° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, oportunamente, archívense estas actuaciones. Notifíquese. FDO. RICARDO BUSTOS FIERRO - Juez Federal? Puestos los autos a resolución de la Sala, los señores Jueces emiten su voto en el siguiente orden: Graciela S. Montesi- Eduardo Avalos- Ignacio María Vélez Funes.

La señora Juez de Cámara, doctora Graciela S. Montesi, dijo: I.- Se desprende de lo actuado que el Correo Oficial de la República Argentina S.A. a través de su apoderado, doctor Mario Alberto Acuña, y con el patrocinio letrado del doctor Claudio Martin Viale, promovió la presente acción de amparo en los términos de los artículos 42 y 43 de la Constitución Nacional y concordantes de la Ley nacional de amparo N° 16.986, en contra de la la Empresa Provincial de Energía de Córdoba (EPEC), a fines de que se garantice su intervención efectiva y eficaz en el proceso licitatorio iniciado por su parte en el que se tramita la Licitación Publica N° 4665-S.C. N° 51005/2018, cuyo objeto es la distribución de facturas y notificaciones a los clientes, con impresión, provisión y plegado de formularios, por entenderlo como una violación al orden jurídico vigente de aplicación. En esos términos, entendieron que por ser el Correo una sociedad anónima del Estado nacional, el Juez natural era el del Tribunal federal del lugar en el que se produjo la violación del orden jurídico constitucional. Asimismo, sostuvieron que la renuncia de la jurisdicción federal por parte del Correo, debe obedecer a situaciones especiales y debidamente motivadas. Así, solicitaron como medida cautelar innovativa, se ordene a la demandada que le de participación al Correo Oficial abriendo el sobre licitatorio N° 2 en el que constaba la oferta económica. El Fiscal Federal de Primera Instancia dictaminó por la competencia federal en la presente causa a fs. 69. Con fecha 01 de noviembre de 2.018 el Juez de grado rechazó in limine la acción entablada, entendiendo que los actos cuestionados habían tenido lugar en el marco de un proceso de la Licitación Pública N° 4665-S.C. N° 51005/2018, con apertura el día 29/09/2.018 convocada por el ente autárquico dependiente de la Provincia de Córdoba, EPEC (Ley N° 4358 del 31/12/1958), entidad de derecho público provincial, proceso que correspondía en su reglamentación a las normas del derecho público local de la Provincia de Córdoba, resultando el Régimen Legal de Aplicación la Ley Orgánica de EPEC, el Régimen de Contratación de EPEC (Dec.4018/89 y modificatorias N° 2480 y 2626; el Decreto Provincial 305/14 - Ley Provincial N° 10.155; el Decreto Provincial 1160/2016 (Re determinación de Precios); el pliego particular de condiciones y demás documentación que forma parte integrante del mismo, y lo acordado por las partes respecto al sometimiento a la jurisdicción Contencioso Administrativa de la Provincia de Córdoba haciendo expresa renuncia al Fuero federal, entre otros. Sumado a ello, destacó que la empresa actora realizó todos los cuestionamientos relacionados con los distintos actos emitidos por EPEC en el curso del proceso licitatorio que refiere, tanto ante el ente como ante otros niveles y dependencias del Gobierno de la Provincia de Córdoba, concluyendo que el conocimiento y decisión sobre los cuestionamientos a la legalidad y legitimidad del accionar administrativo que se impugna, corresponde a la Justicia local de la Provincia de Córdoba. En consecuencia, rechazo la acción de amparo ordenando su archivo (fs. 72/73). Remitidas las presentes actuaciones a esta Alzada en virtud del recurso de apelación deducido por la parte actora a fs. 75/81vta., se corrió la vista al señor Fiscal General, quien dictaminó a favor de la competencia federal en la presente contienda, al tratarse de una acción interpuesta por un ente estatal y basando su postura en diferentes fallos jurisprudenciales de la CSJN resolviendo en este sentido (fs. 85/86vta.). II.- Contra la providencia dictada (fs. 72/73), la parte actora a través de su apoderado, doctor Mario Alberto Acuña, y con el patrocinio letrado del doctor Claudio Martin Viale, deduce recurso de apelación (fs. 75/81vta.). Entiende que lo resuelto por el Sentenciante no se ajusta al orden jurídico vigente y aplicable al caso, violando de forma directa e inmediata las normas de la ley suprema que resultan operativas, especialmente los procedimientos constitucionales de los arts. 17, 18 y 75 inc. 22 CN., que prohíben la restricción del ámbito jurídico sin motivación, sin debido proceso, y exigen la tutela jurídica efectiva. Afirman que las

consecuencias contrarias a derecho de lo dispuesto por el A quo, desconocen de manera directa e inmediata los derechos garantizados por la CN, afectando gravemente al ámbito jurídico del Correo, dejándolo en una situación sin retorno. En primer lugar, sostiene que el Juzgador anterior al circunscribir la opinión del Fiscal General al ámbito subjetivo del Correo, efectúa una interpretación limitada del dictamen, ya que aquel sostuvo que la justicia federal resultaba competente para intervenir en la presente causa en virtud del artículo 116 de la CN y el artículo 6 inciso 2 de la ley 48, al revestir la calidad de ente del Estado Nacional ya que la pretensión actora se concreta en la violación directa de las normas constitucionales que la acción de la demandada provoca en su ámbito jurídico, importando de esa forma una violación al principio de congruencia. Asimismo, destacan los quejosos la primacía del derecho federal sobre el derecho común, ya que tanto la doctrina como la jurisprudencia sostienen que en los casos en que la pretensión jurídica del actor se basa en la violación directa e inmediata de las cláusulas constitucionales federales, estas priman sobre las del derecho común. Y en el presente caso, sostienen que la pretensión jurídica de la acción de amparo no impetra la interpretación y aplicación de las normas jurídicas locales, sino que la demanda se basó en la violación de los derechos federales por parte de la accionada. Continúa su queja remarcando la violación de las garantías constitucionales, ya que es la técnica jurídica utilizada por el derecho para acercar la distancia existente entre la retórica jurídica y la realidad, expresada en ejercicio efectivo de los derechos, siendo estas garantías el acceso a la jurisdicción, el debido proceso y la tutela judicial efectiva. Afirman la existencia de un erróneo encuadramiento de la pretensión jurídica, al sostener el Sentenciante que de los antecedentes obrantes en la causa se advierte que su parte se ha sometido al orden jurídico local y por lo tanto, la cuestión escaparía a su competencia. Remarcan que debió centrar su análisis en la pretensión jurídica procesal que conlleva la acción incoada y no en el proceso licitatorio, porque este procedimiento administrativo local no resulta ser la cuestión traída a decisión ni fue incluida en su pretensión, reiterando que el tema a decidir es la violación al orden federal tanto por la calidad de nacional del actor como de la materia que sustenta el pedido. Concluyen como una negación de justicia el rechazo in limine de la acción de amparo, resultando un golpe mortal a los derechos del Correo, en la medida que el proceso licitatorio continua, y al impedirle su participación, se iría consolidando la posición del otro oferente, provocando un riesgo cierto de verse privado de ejercer sus derechos. Y al concluir el magistrado interviniente declarando la incompetencia por razón de la materia a pesar de que acepta la competencia por la persona, muestra una falla estructural en su elaboración lógica. Por lo que solicitan se revoque el resolutorio apelado, y se haga lugar a la presente demanda, disponiendo la medida cautelar solicitada permitiendo la participación plena del Correo Argentino en el proceso licitatorio, o en caso contrario, ordene al Juez A quo que disponga la medida hasta tanto se dicte sentencia definitiva. Con costas. III.- A mérito de lo expuesto, la cuestión a resolver por esta Alzada se circunscribe a determinar si la presente causa es de competencia federal o no; y en su caso, establecer si resulta ajustado a derecho el rechazo de la presente acción de amparo por parte del Sentenciante. A tales fines, cuadra recordar que las normas que regulan la competencia dentro de este fuero excepcional, requieren de la existencia de determinados presupuestos de admisibilidad, para lo cual debemos remitirnos a las pautas que se encuentran específicamente regidas por la Constitución Nacional, la Ley 48 y el Decreto-Ley 1.285/58 que determinan concretamente las bases sobre las cuales aquella se distribuye. Por lo que, es preciso remarcar que la asignación de competencia de los Tribunales Federales es, por su naturaleza, restrictiva, de excepción y con atribuciones limitadas a los casos que mencionan los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional y sus leyes complementarias (conf. Fallos: 312:950; 314:94, entre otros). Asimismo, el art. 5 del C.P.C.C.N. establece que: ?La competencia se determinará por la naturaleza de las pretensiones deducidas en la demanda y no por las defensas opuestas por el demandado?... será juez competente:... inc. 3º: ?Cuando se ejerciten acciones personales, el del lugar en que deba cumplirse la obligación expresa o implícitamente establecida conforme a los elementos aportados en el juicio, y en su defecto, a elección del actor, el del domicilio del demandado o el del lugar del contrato...?. La Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosos casos entendió que: ?A los fines de resolver cuestiones de competencia se ha de tener en cuenta en primer lugar, la exposición de los hechos que el actor hace en la demanda y luego el derecho que invoca como fundamento de su pretensión? (Fallos 303:1543, 1645 y 308:2230, entre otros). En autos, los actos cuestionados han tenido lugar en el marco de un proceso de la Licitación Pública (Nº 4665-S.C.51005/2018), con apertura el día 29/09/2.018 convocada por el ente autárquico dependiente de la Provincia de Córdoba, EPEC -entidad de derecho público provincial-, y tal como lo expuso el magistrado interviniente, es un proceso que corresponde en su reglamentación a las normas del derecho público local de la Provincia de Córdoba (Pliego agregado a fs. 2/12), que en su art. 28 estableció el Régimen Legal de Aplicación, tales como la Ley Orgánica de EPEC, su Régimen de Contratación, lo prescripto en el artículo 33 del Pliego Particular de Condiciones respecto al sometimiento a la jurisdicción Contencioso Administrativa de la Provincia de Córdoba haciendo expresa renuncia al fuero federal, entre otras; sumado a que la empresa actora realizó todos los cuestionamientos relacionados con los distintos actos emitidos por la empresa demandada en el curso del proceso licitatorio, tanto ante el ente como a otros niveles y dependencias del Gobierno de la Provincia de Córdoba, tal el caso de comunicación de la impugnación de fecha 26 de octubre ppdo., que fue puesta en conocimiento del Ministerio de Agua y Ambiente y Servicios Públicos

(fs. 53), al ERSEP (fs. 54), a la Fiscalía de Estado (fs. 55) y al Tribunal de Cuentas de la Provincia de Córdoba (fs. 56). En el caso, el acto que según el accionante produce los efectos dañosos, es el rechazo por parte de EPEC de su sobre en el proceso licitatorio, al desestimar y excluir de esa forma a la empresa actora de la licitación, fundando tal proceder en que no reunía las condiciones técnicas mínimas requeridas para el servicio licitado. En virtud de lo expuesto, es competente en primer lugar para entender en la presente causa por razón del territorio, la justicia de la Provincia de Córdoba. El fundamento de la competencia territorial reside en conseguir que la litis sea resuelta por el juez que se encuentre en mejores condiciones de servir a las partes.

IV.- Por otro lado, y ya en relación a la competencia federal o provincial, la CSJN tiene dicho que si la demanda se instaura por o contra entidades nacionales, el fuero federal surge por razón de la persona, en virtud de lo dispuesto por los artículos 116 de la Constitución Nacional y 2º, inc. 6º y 12 de la Ley 48 (Fallos: 308:2033; 310:2340; 312:592; entre otros). Ahora, si bien la competencia federal en razón de las personas es atribuida en situaciones en que el Estado Nacional, sus entes autárquicos centralizados o descentralizados sean parte, no obstante ello, la competencia federal en razón de las personas es prorrogable o renunciable por acuerdo de partes o por la parte aforada a quien le asiste el derecho a invocarla. En razón de ello, surge claramente que la misma puede prorrogarse a favor de los tribunales provinciales, en lo que se denomina prórroga de jurisdicción (Palacio de Caeiro, Silvia B., ¿Competencia Federal Civil - Penal?, Ed. LA LEY). Al respecto, tiene dicho nuestro Máximo Tribunal que debe estarse a la prórroga que ha sido convenida por las partes, pues, un desconocimiento sobre el punto los pondría en contradicción con sus propios actos, conducta incompatible con su posición anterior, deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Fallos: 330:4094). ...La prórroga de la competencia federal, que implica una renuncia expresa al fuero y una atribución de competencia a los tribunales ordinarios, constituye una de las excepciones a la regla de la improrrogabilidad de la competencia federal, que cede por voluntad de las partes, ya sea en forma expresa o tácita, siempre y cuando no se afecte el orden Público, conforme lo prevé el inc. 4º del art. 12 de la ley 48...? (¿COMPETENCIA FEDERAL? - Silvia B. Palacio de Caeiro -Directora- Eduardo S. Caeiro Palacio - Coordinador, Edit. LA LEY, Bs. As. 2012, pág. 73/74). En el particular la expresa renuncia al Fuero federal pactada en el artículo 33 del Pliego Particular de Condiciones obrante a fs. 2/11 de autos por la actora en donde se prescribe que para todas las cuestiones judiciales que se suscitaren con motivo de la interpretación o ejecución de los contratos, las partes se someterían a la jurisdicción Contencioso Administrativa de la Provincia de Córdoba, haciendo expresa renuncia al fuero federal (ver fs.11), fue firmada prestando conformidad por las partes que ahora una de ellas pretende invocar el fuero federal, cuando a partir de ese mismo momento -el de la firma de aquel instrumento-, la relación de las partes y la consiguiente materia jurídica en discusión pasó a pertenecer exclusiva y excluyentemente a la órbita propia de la Provincia de Córdoba. Por lo tanto, entiendo que en la presente causa la declaración de incompetencia por parte del Sentenciante resulta procedente, por cuanto en el ejercicio de la interpretación judicial de lo que las partes acordaron al suscribir el pliego Particular de Condiciones, se infiere que resulta competente para resolver la contienda suscitada la justicia Contencioso Administrativa con jurisdicción en la Ciudad de Córdoba. En base a lo expuesto, corresponde confirmar la resolución apelada en su totalidad.

V.- Cabe aclarar, en relación a lo sostenido por el Fiscal General vinculado a lo dicho por nuestro más Alto tribunal en autos: ¿Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ Recurso de Apelación? (Expte. C.238.XLIX.Com) en la sentencia de fecha 8 de octubre de 2.013, respecto a que: ¿...si la demanda se instaura por o contra entidades nacionales, el fuero federal surge por razón de la persona en virtud de lo dispuesto por los arts. 116 de la Constitución Nacional y 2º, inc. 6 y 12 de la Ley 48...? (Fallos: 308:2033; 310:2340; 312:592, entre otros); entiendo que no se condice en lo absoluto con lo acá acontecido, ya que en ese caso, la Entidad estatal accionante reclamó expresamente desde la primera oportunidad procesal que tuvo en la causa, que se le reconociera su derecho a litigar en el fuero federal, contrariamente a lo sucedido en el presente caso, como se expuso previamente. De igual manera cabe traer a colación que tampoco coincide con el tema en tratamiento lo entendido por esta Sala en autos ¿CORREO OFICIAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA S.A. c/ ESTADO PROVINCIAL - GOBIERNO DE LA RIOJA s/ COBRO DE PESOS/SUMAS DE DINERO? (Epte. N° FCB 3436/2014), ya que lo allí resuelto se ventilaba al cobro de una suma de dinero entre la Entidad oficial nacional y un estado provincial, y en la misma no se efectuó ninguna cláusula de prórroga de jurisdicción. En su mérito, corresponde no hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y en consecuencia, confirmar el proveído apelado en todo lo que ha sido materia de agravios. Sin costas atento no haber mediado contradictorio.

VI.- Finalmente, en relación a la medida cautelar solicitada por la accionante en su escrito de demanda y reiterada tanto en la expresión de agravios como en el escrito incorporado a fs. 93 de autos, excediendo tal petición la competencia por apelación de este Tribunal de Alzada, corresponde sean remitidas las presentes actuaciones a la jurisdicción Contencioso Administrativa de la Provincia de Córdoba, a sus efectos. ASI VOTO. El señor Juez de Cámara, doctor Eduardo Avalos, dijo: Que por análogas razones a las expresadas por la señora Juez de Cámara preopinante, doctora Graciela S. Montesi, vota en idéntico sentido. El señor Juez de Cámara, doctor Ignacio María Vélez Funes, dijo: Comparto lo decidido en el voto precedente, en el sentido que corresponde confirmar la providencia dictada con fecha 1 de

noviembre de 2018 por el señor Juez Federal N° 1 de Córdoba, en cuanto dispuso el rechazo de la acción de amparo y declaró la incompetencia de la justicia federal en la presente causa. A los fundamentos expuestos por los señores Jueces preopinantes, los cuales comparto, debo agregar que a fines de la resolución del tema planteado en el presente caso, debe tenerse en cuenta que la Empresa Provincial de Energía de Córdoba -EPEC- quien llamó a la licitación ahora impugnada, posee naturaleza jurídica pública estatal provincial por lo que resulta competente la justicia contencioso administrativa de la Provincia de Córdoba y de aplicación para la resolución del caso la Ley de Procedimiento Administrativo N° 5350 T.O. 6658. Asimismo el trámite correspondiente debe ser llevado a cabo bajo los parámetros dispuesto por el Código de Procedimiento Contencioso Administrativo de la Provincia de Córdoba, Ley N° 7182 y sus reformas el que en su artículo 1° dice: "...Corresponde la jurisdicción contencioso administrativa a las causas que se promuevan por parte legítima, impugnando los actos administrativos de los Poderes Legislativos, Ejecutivo o Judicial del Estado Provincial, del Tribunal de Cuentas de la Provincia; de las entidades descentralizadas autárquicas, de las Municipalidades y de cualquier otro órgano o ente dotado de potestad pública...". (el destacado me pertenece) Asimismo no puedo dejar de destacar que si bien el oferente, Correo Oficial de la República Argentina S.A., es un ente nacional, en nada cambia o influye el ámbito en el cual se debe resolver la contienda, la que está determinada por los actos cuestionados y el marco del proceso de Licitación Pública N° 4665- S.C. 51005/2018. Por todos los argumentos vertidos por los señores Jueces preopinantes, los que comparto y los aquí desarrollados, es que entiendo que corresponde confirmar la providencia dictada por el señor Juez de grado en cuanto dispuso el rechazo de la acción de amparo y declaró la incompetencia de la justicia federal en la presente causa. Sin embargo, no comparto la falta de imposición de costas las que entiendo que se deben fijar al recurrente en los términos del art. 68 primera parte del C.P.C.C.N., atento el principio objetivo de la derrota, aun cuando en esta instancia no se haya trabado la litis, por cuanto al instar la jurisdicción se deben soportar los gastos causados u ocasionados por la sustanciación del proceso, de acuerdo al artículo 77 del C.P.C.C.N. ASI VOTO. Por el resultado del Acuerdo que antecede; SE RESUELVE: POR UNANIMIDAD: 1. Confirmar la providencia dictada con fecha 01 de noviembre de 2018 por el señor Juez Federal N° 1 de Córdoba, en cuanto dispuso el rechazo de la acción de amparo y declaró la incompetencia de la justicia federal en la presente causa. 2. Remitir las presentes actuaciones a la jurisdicción Contencioso Administrativa de la Provincia de Córdoba, a sus efectos. POR MAYORIA: 3. No imponer costas, atento la ausencia de contradictorio. 4. Protocolícese y hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen. EDUARDO ÁVALOS IGNACIO MARÍA VÉLEZ FUNES GRACIELA S. MONTESI EN DISIDENCIA PARCIAL EDUARDO BARROS SECRETARIO DE CÁMARA 035828E