



Ref. Exped. N° 234-5.521/09 y Cpde. 1.  
Alimentos del Valle S.A. s/ Recurso Jerárquico  
c/ la Resolución N° 121/10.  
Ministerio de Desarrollo Humano.-

Salta, 02 de Mayo de 2011.-

Sr. Fiscal de Estado:

El Ministro de Desarrollo Humano remitió las presentes actuaciones, para que la Fiscalía de Estado dictamine con relación al recurso jerárquico interpuesto por el Sr. Felipe Wayar, en su carácter de representante legal de Alimentos del Valle S.A., contra la Resolución N° 121/10 de dicho Ministerio (fs. 326).

Mediante la citada Resolución (fs. 316/320), se rechazó el recurso de reconsideración deducido por la impugnante contra la Resolución N° 1.551/09 (fs.251/259). A través de esta última, el Ministro de Desarrollo Humano aplicó a la firma Alimentos del Valle S.A. una multa del 0,50% sobre el valor de los productos pendientes de ser entregados (art. 1°); dispuso la suspensión de todo pago pendiente a favor de la referida empresa (art. 2°); tuvo por formalmente intimada a Alimentos del Valle S.A. para que devuelva los importes percibidos a raíz de dicha contratación, los que ascendían a la suma de \$ 67.466, 87 (pesos sesenta y siete mil cuatrocientos sesenta y seis con ochenta y siete centavos) (art. 3°); dispuso la rescisión del contrato en cuestión desde la notificación de dicha resolución (art. 4°); y, ordenó la remisión de copia fiel de esas actuaciones al Registro de Contratistas del Estado, para que éste procediese a la aplicación de las sanciones que eran de su competencia.

Como fundamento de su recurso, la impugnante adujo que cumplió acabadamente con el objeto de la licitación tanto en la provisión de los productos como en lo que respecta a los plazos; por ende, a su criterio, la rescisión del contrato en cuestión resulta sorpresiva e infundada.

Afirmó que la aludida rescisión fue arbitraria e irrazonable pues, a su entender, se sustentó únicamente en la voluntad de un fun-

oriano, careciendo de pruebas del incumplimiento y no otorgándosele la participación que le correspondía.

Manifiesto también, que las sanciones impuestas resultan desproporcionadas y que, además, le fueron impuestas sin dejar que realizase su descargo y aportase pruebas.

Por tales razones, a su criterio, se vioientó su derecho de defensa y el debido proceso.

Sin perjuicio de ello, sostuvo además, que antes de que se rescindiese el contrato en cuestión debió constituírsele en mora, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 509 de Código Civil, 51 inciso a) de la Ley N 6.838 y 99 de la Ley N 5.348.

Por último, adujo que al rescindir el aludido contrato, se revocó un acto administrativo firme del cual se derivaban derechos subjetivos; consecuentemente, a su juicio, de ese modo se vulneró su derecho de propiedad amparado por la Constitución Nacional.

Por los motivos expuestos, afirmó que las Resoluciones N° 1.551/09 y 121/10 adolecen de vicios que las tornan nulas y, por ende, solicitó que sean revocadas.

Contrariamente a lo aducido por la recurrente, de las constancias de autos surge en forma indubitada, que Alimentos del Valle S.A. no cumplió con el objeto de la Licitación Pública N° 77/09 en lo que respecta a los productos que debían ser provistos, ni en cuanto a los plazos de entrega de los mismos.

En efecto, en los Anexos I y II del Pliego de las Condiciones Particulares de la referida licitación<sup>1</sup> (ver fs. 20/21), consta que su objeto consistió en la provisión de determinados litros de leche líquida y quilogramos de queso a las escuelas que allí se especifica, pertenecientes todas ellas a los Municipios de Cachi, Payogasta, Molinos, Seclantas y La Poma.

De las auditorías realizadas por la Unidad de Sindicatura Interna del Ministerio de Desarrollo Humanos (ver fs. 163/171 y

---

<sup>1</sup> Al respecto, cabe decir que, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado reiteradamente que la ley de la licitación o ley del contrato, está constituida por el pliego donde se especifican el objeto de la contratación y los derechos y obligaciones del licitante, de los oferentes y del adjudicatario, con las notas de aclaración o reserva que en el caso correspondan o resulten aceptadas por las partes al perfeccionar el contrato respectivo (Fallos 323: 1146; 327:277; 330:1649, entre muchos otros).-



216/218) surge que, la Escuela N° 4.532 no recibió producto alguno hasta la realización de las referidas auditorías (23/11/09 y 30/11/09, respectivamente), que las Escuelas N° 4.349, 4.481, 4.231, 4.244, 4.404, 4.469, 4.429, 4.423, 4.431, 4.551, 4.463 recibieron entregas parciales y tardías de leche en polvo y no líquida, que a la Escuela N° 4.208 se le realizó una entrega parcial de queso y, que, a las Escuelas N° 4.349, 4.481, 4.231, 4.244, 4.423, 4.431, 4.551, 4.463 no les fue entregado queso.

Sin perjuicio de ello, corresponde decir también, que se remitieron al Programa de Bromatología del Ministerio de Salud Pública muestras de la leche en polvo entregada a los establecimientos educativos antes referidos por la empresa Alimentos del Valle S.A. para que fuesen analizadas y, que, en los informes elaborados se concluyó que dichos productos no resultaban aptos para el consumo ni comercializables (ver fs. 241/243); circunstancia ésta, que agrava notoriamente el incumplimiento de la presentante, por el peligro que la referida leche en polvo supuso para la salud de los alumnos. Por tales razones, la recurrente no cumplió con lo establecido en la Licitación Pública N° 77/09 en lo que respecta a la cantidad y calidad de los bienes que debía suministrar.

Cabe señalar además, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Pliego Condiciones Particulares (fs. 42), el plazo de entrega comenzaba a los cinco días de la notificación de la adjudicación definitiva, la que tuvo lugar el 14/08/09 (fs. 147). Siendo ello así, al comenzar a suministrar los productos en el mes de noviembre (ver. fs. 217), la empresa adjudicataria también incumplió con los plazos establecidos en la licitación antes aludida.

Consecuentemente, la presentante no cumplió con el objeto de la licitación ni en lo que respecta a la provisión de los productos, ni con relación a los plazos; incumpliendo de ese modo también, los deberes de diligencia, prudencia y buena fe, con que debe comportarse el contratista en razón de su condición de colaborador de la Administración en la realización de un fin público<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Cfr. Dictámenes PTN 251:557; 163:3; 207:343.

Además, es del caso destacar que, en el caso del contrato de suministro, el incumplimiento es objetivo, bastando que la actuación del adjudicatario se encuentre en contradicción con lo dispuesto en la ley del contrato, pudiendo la Administración, en tal caso, declarar rescindido el contrato sin necesidad de interpelación judicial o extrajudicial o participación alguna del contratista; circunstancia que no podía ser desconocida por la recurrente, en razón del comportamiento oportuno diligente y activo que se le exige a quien contrata con el Estado<sup>3</sup>.

En consecuencia, los dichos de la recurrente, en estos aspectos, carecen de todo asidero.

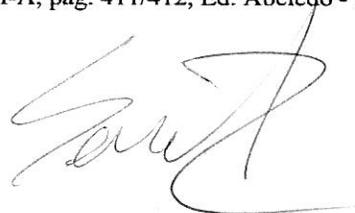
Con relación a la desproporción de las sanciones impuestas aducida por la impugnante, corresponde decir que, el artículo 26 del Pliego de Condiciones Generales de la Licitación Pública Nº 77/09 prevé el régimen de penalidades en caso de incumplimiento por parte del contratista y, que la doctrina entiende<sup>4</sup> que el poder sancionatorio existe como principio aún en caso de silencio del contrato al respecto, pues, dicho poder constituye una de las tantas cláusulas exorbitantes virtuales del derecho privado inherentes a los contratos administrativos; por ende, la Administración Pública puede aplicar otras sanciones distintas a las establecidas por la índole de las faltas cometidas.

En ese marco, cabe señalar que, la supuesta carencia de proporcionalidad de las sanciones aplicadas, no se ajusta a la realidad, pues, ellas guardan estricta relación con las infracciones cometidas; más aún, considerando que la entrega de leche en polvo no apta para el consumo ni para ser comercializada, pudo poner en riesgo la salud de los alumnos de los establecimientos educativos antes referidos. Siendo ello así, en el presente caso, no surgen dudas de la gravedad de las faltas cometidas por la impugnante y, consecuentemente, de la razonabilidad de las sanciones impuestas.

Es del caso destacar también, que las decisiones acerca de la opción entre rescindir el contrato o exigir el cumplimiento, la eventual imposición de sanciones y la graduación de la mismas, constituye

<sup>3</sup> CSJN Fallos 311:2831.-

<sup>4</sup> Marienhoff, Miguel S., "Tratado de Derecho Administrativo", T. III-A, pág. 411/412, Ed. Abeledo - Perrot, Bs. As., 1998.-



una cuestión de oportunidad política, ajena a la competencia de la Fiscalía de Estado<sup>5</sup>.

Además, corresponde decir, como ya fuera señalado, que siendo objetivo el incumplimiento en el caso contrato de suministro, la Administración puede declarar rescindido el contrato sin necesidad de interposición judicial o extrajudicial o participación alguna del contratista, e imponer las sanciones que estime pertinentes y, que, al deducir recurso de reconsideración contra la Resolución N° 1.551/09 y jerárquico contra la Resolución N° 121/10, la impugnante tuvo la oportunidad de realizar su descargo y aportar las pruebas que estimase oportunas.

En consecuencia, los agravios de la recurrente referidos a la supuesta desproporción de las sanciones impuestas y, a que ellas le fueron aplicadas sin que realizase su descargo ni aportase pruebas, también carecen de todo asidero.

Sin perjuicio de todo lo expuesto, cabe señalar también, que la impugnante se limitó a invocar que había mediado imposibilidad de defenderse en el procedimiento administrativo, pero no enunció concretamente y no en forma abstracta, cuales eran las defensas de que se vio privada, indicando de qué modo ello hubiera incidido modificando la decisión.

Al respecto, la Corte de Justicia de Salta ha dicho que: “Carece de sustento la alegada vulneración al derecho de defensa, si el recurrente ha omitido señalar cuáles fueron las pruebas o defensas de las que se vio privado y cuál es la incidencia de ellas en la decisión del caso” (Tomo 77:029; 78:467). El mismo criterio es sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos, 253:229; 267:123; 273:134, entre otros).

Además, la recurrente interpuso los recursos administrativos que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 5.348, tenía a su disposición para cuestionar los actos administrativos emitidos en estas actuaciones -recurso de reconsideración contra la Resolución N° 1.551/09 y jerárquico contra la Resolución N° 121/10-; consecuentemente, con la tramitación

---

<sup>5</sup> En ese sentido, cabe señalar que la Procuración del Tesoro de la Nación ha dicho que “La decisión relativa a optar entre disponer la rescisión o bien exigir el cumplimiento -eventualmente, con la aplicación de una pena como la prevista en el contrato- constituye una cuestión de oportunidad política, ajena a la competencia de la Procuración del Tesoro de la Nación”.

de los recursos antes mencionados se garantizó el derecho de defensa de la interesada, lo que, además, da cuenta del respeto al debido procedimiento<sup>6</sup>.

Por todas estas razones, los agravios de la impugnante acerca de la supuesta vulneración del debido proceso y de su derecho de defensa, carecen de apoyo fáctico y jurídico.

Con relación a la falta de constitución en mora, aducida por la recurrente, corresponde decir que, el artículo 3 del Pliego de Condiciones Generales establece que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley N° 6.838, en caso de duda sobre la interpretación del contrato se recurrirá al pliego de bases y condiciones particulares y generales de cada contratación, a la oferta y acto de adjudicación y demás documentación que la complementan y, que, la Ley N° 6.838 sus modificaciones y reglamentaciones vigentes rigen situaciones no previstas en el pliego y/o legajo técnico y son de aplicación prioritaria en los casos de divergencia o colisión normativa.

En ese marco, cabe señalar, que ni el Pliego de Condiciones Generales y Particulares de la Licitación N° 77/09, ni la Ley N° 6.838 sus modificaciones y reglamentaciones vigentes establecen la obligatoriedad de la constitución en mora previa a la rescisión contractual y, que, la Procuración del Tesoro de la Nación entiende que, aún cuando tal situación no esté prevista en el contrato, la Administración puede rescindir el contrato sin intromisión previa pues, tal facultad, constituye una prerrogativa pública de la Administración<sup>7</sup>.

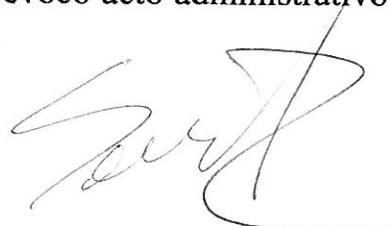
Además, corresponde decir nuevamente que, en el caso del contrato de suministro el incumplimiento es objetivo, bastando que la actuación del adjudicatario se encuentre en contradicción con lo dispuesto en la ley del contrato para que la Administración pueda declarar rescindido el contrato sin necesidad de interpelación judicial o extrajudicial.

Por tales motivos, los dichos de la impugnante, en este aspecto, son manifiestamente improcedentes.

Respecto de la vulneración de su derecho de propiedad, aducida por la presentante, corresponde decir que, contrariamente a lo señalado por ella, en el presente caso no se revocó acto administrativo alguno

<sup>6</sup> Cfr. PTN Dictámenes N° 240/08 y 254/08, entre otros.

<sup>7</sup> Cfr. Dictámenes PTN 251:557; 163:3; 207:343.



que se encontrase produciendo efectos -ni en razón de una eventual ilegitimidad, ni por razones de oportunidad, mérito o conveniencia-, sino que se rescindió un contrato administrativo a raíz de los incumplimientos en que incurrió la empresa contratante -Alimentos del Valle S.A.-.

En ese contexto, cabe señalar también, que los derechos de los cocontratantes emergentes de un contrato administrativo -entre ellos el derecho a la percepción del precio-, se encuentran condicionados al cumplimiento de las obligaciones estipuladas en ellos.

En el presente caso, y como ya se dijera, la recurrente no cumplió con el objeto de la licitación ni en lo que respecta a la provisión de los productos, ni con relación a los plazos. Siendo ello así, la Administración al rescindir el referido contrato actuó de acuerdo con lo dispuesto por la normativa aplicable y, de ningún modo, vulneró derecho alguno de la impugnante; por ende, los dicho de la presentante al respecto, son inadmisibles.

Por los motivos expuestos, las Resoluciones N° 1.551/09 y 121/10 resultan en un todo ajustadas a derecho y, la solicitud de revocación realizada por la recurrente es manifiestamente improcedente.

En virtud de lo expuesto, correspondería rechazar recurso jerárquico interpuesto por el Sr. Felipe Wayar, en su carácter de representante legal de Alimentos del Valle S.A., contra la Resolución N° 121/10 del Ministro de Desarrollo Humano.

Dictamen N° 226/11.-

  
SANTIAGO ALCALA ZAMORA  
ABOGADO  
Mat. Prof. N° 3080  
FISCALÍA DE ESTADO