



114

Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 2.079/01.-

Ref./ SECRETARIA DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – Comisión Técnica Acueducto Río Colorado.- S/ Reconsideración de multa -Nota de pedido Nº 929- Victorio Américo GUALTIERI S.A.-

DICTAMEN Nº 838/01.-

Señor Secretario de Obras y Servicios Públicos:

En atención a lo solicitado a fs. 113 y de conformidad a los antecedentes obrantes en las presentes actuaciones, esta Asesoría Letrada de Gobierno manifiesta lo siguiente:

I.- A través de la Orden de Servicios nº 752 (11/09/00), de la Dirección Técnica del Acueducto del Río Colorado, se le comunica a la recurrente que *"... la resistencia característica resultante de los hormigoneados ejecutados en la losa de fondo de la obra de toma no cumple con la exigencia establecida en pliego y utilizadas para el diseño estructura"* y las razones técnicas de ello (fs. 5/9).-

Luego de ello, según la Orden de Servicios nº 864 (20/10/00), se pone en conocimiento de la reclamante, que no ha cumplido con las obligaciones contractuales, *"... arriesgando la resistencia real y la durabilidad de las estructuras por la omisión de curado o curado deficiente, ..."*, dejando constancia de las circunstancias puntuales que fueron apreciadas por la Inspección (fs. 10/11).-

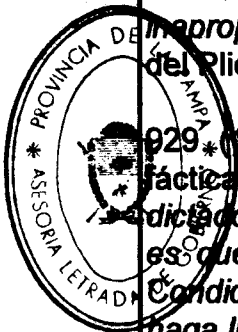
En respuesta a ello, la Empresa por Nota de Pedido nº 891 (28/10/00), expresando, entre otras cosas, que *"La resistencia y durabilidad de las estructuras no se ve afectada porque haya un curado imperfecto del relleno de los pasadores, ..."*, agregando que *"... los trabajos de curado en las estructuras a los que se refiere esa Dirección Técnica fueron realizados y solamente puede diferirse en la intensidad a los mismos"* y diferentes criterios de apreciación con referencia expresa al curado del hormigón y a cuestiones referidas a la ausencia del Jefe de Obras y a tratos con respeto deficiente entre el último y la Inspección de obra (fs. 13/16).-

Con posterioridad a esa presentación, por medio de la Orden de Servicio nº 902 (01/11/00), se impone una multa a la contratista por cuanto al haberse *"... constatado las reparaciones que desde el sábado 28/10/00 viene realizando el subcontratista a través de dos operarios, sin capataz, en la Cisterna de 2.500 m3, haciendo caso omiso a lo ordenado por O.S. Nº 752 y 864 en cuanto a la utilización de membrana de curado y siendo la colocación del hormigón de reparación de calidad inapropiada"* se impone una multa por dos días, conforme a lo establecido en el Art. 65 del Pliego de Bases y Condiciones (fs. 12).-

Con carácter de "descargo", la Empresa presenta la Nota de Pedido Nº 929 (10/11/00), efectuando sus alegaciones y discrepando con la argumentación fáctica y jurídica de la sanción impuesta, agrega, que *"... a los efectos de evitar el dictado de actos administrativo afectados con vicios que conllevan a su nulidad absoluta es que solicito a esa Inspección actúe conforme el Art. 93 del Pliego de Bases y Condiciones, elevando las actuaciones para la resolución de la Comisión y que ésta haga lugar a la reconsideración de la medida"* y deja planteado el recurso jerárquico en subsidio (fs. 17/18).-

Por su parte la Inspección emite la Orden de Servicio nº 973 (22/11/00) en relación a la Nota de Pedido nº 891 de la contratista, reiterando conceptos de

III.-





**Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO**

Expediente nº 2.079/01.-

**Ref./ SECRETARIA DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – Comisión Técnica
Acueducto Río Colorado.- S/ Reconsideración de multa -Nota de pedido Nº 929-
Victorio Américo GUALTIERI S.A.-**

DICTAMEN Nº L 838/01 .-

II.-

índole técnica, con respecto al curado de la estructura de hormigón que en su criterio resultan efectuados por la empresa de manera defectuosa, exigiéndole el cumplimiento de ello bajo apercibimiento de la multa diaria prevista por el art. 92 inciso 4º del Pliego de Base y Condiciones (fs. 21/22).-

II.- En el marco predescrito, interviene la Asesoría legal de la Dirección Técnica, efectuando en su dictamen (fs. 28/31) la evaluación pertinente y considerando que no debe hacerse lugar al pedido de reconsideración de la multa impuesta por la Orden de Servicio nº 902 (fs. 12).-

A posteriori de ello interviene la Asesoría Legal de la Comisión Técnica del Acueducto del Río Colorado, efectuó su análisis y concluyó que correspondía confirmar la multa, efectuar la liquidación y calificar a la Nota de pedido nº 802 como "descargo" (fs. 32/37).-

III.- Como consecuencia de la prosecución de la actuación, la Presidencia de la Comisión Técnica del Acueducto del Río Colorado, emite la Resolución nº 15/01, a través de la cual confirma la multa impuesta por la inspección y dispone la liquidación correspondiente.-

Esta resolución se notifica en el domicilio constituido de la empresa en el marco de la ejecución de la obra de que tratan las presentes actuaciones, mediante cédula cuyo diligenciamiento se efectuó conforme a las constancias de fs. 44 y 44 vta., con fecha 7 de marzo del corriente año.-

Sin perjuicio de ello y por motivo procedimentales ignorados (ver constancia punto II, fs. 58), sin que exista requerimiento interesado o consejo jurídico alguno, se remiten sendas Cartas Documentos OCA, con la transcripción de la parte resolutive y dirigidas: 1) al Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial Nº - Secretaría única de Dolores, Provincia de Buenos Aires (fs. 45/46); 2) a Victorio Américo Gualtieri S.A. sito en Dolores, Provincia de Buenos Aires (fs. 48 y 57); y 3) a Victorio Américo Gualtieri S.A. sito en Sevigne (Partido de Dolores), Provincia de Buenos Aires (fs. 49 y 56).-

IV.- En las condiciones precedentes, relativas a la notificación, se presenta la apoderada de la empresa sancionada (fs. 50/55), solicitando vista y copias, a lo que la administración responde (fs. 58), dejando constancia en dicha providencia que la carta documento se libró por error y la notificación válida fue cumplida con la cédula diligenciada a fs. 44, con ajuste a las previsiones de la reglamentación del procedimiento administrativo vigente.-

Asimismo, en el contenido de la providencia referenciada se dispone el otorgamiento de la vista solicitada y, además, se autoriza la extracción de las

III.-





Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 2.079/01.-

Ref./ SECRETARIA DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – Comisión Técnica
Acueducto Río Colorado.- S/ Reconsideración de multa -Nota de pedido Nº 929-
Victorio Américo GUALTIERI S.A.-

DICTAMEN Nº 838/01 .-

III.-

fotocopias solicitadas.-

Con posterioridad a ello, la apoderada efectúa nueva presentación (fs. 59/63), requiriendo el pronto despacho con relación a la solicitud de vista, resolviéndose el mismo día, ajustarse a lo ya resuelto en el proveído de fs. 58, comentado precedentemente.-

V.- Acto seguido, la apoderada de la empresa en fecha 4/4/01, a la hora 10,05, efectúa la presentación de "Recurso Jerárquico contra la Resolución 15/01 de la COTARC" (fs. 65/73), agraviándose de que la falta del otorgamiento de la vista del expediente le ha generado la imposibilidad del ejercicio del derecho de defensa y efectúa reserva del caso federal.-

A posteriori de esa presentación (fs. 74/74 vta.), con fecha 5/4/01, se efectúa la notificación de la providencia de fs. 58, constando con fecha 9/4/01 (fs. 75) que la apoderada de la empresa ha tomado la vista y obtenido las fotocopias del expediente.-

Luego de lo cual con fecha 16/04/01, efectúa la ampliación de los fundamentos del Recurso Jerárquico planteado contra la Resolución 15/01 de la COTARC (fs. 76/101), planteando sintéticamente la inconstitucionalidad del artículo 93 del Pliego de Bases y Condiciones Generales, invoca la aplicación del Pacto de San José de Costa Rica al presente caso y, seguidamente, analiza las cuestiones fácticas y jurídicas del caso concreto, particularizando la presentación en la nulidad de la Resolución nº 15/01 por adolecer vicios graves en sus elementos esenciales: causa y motivación, analizados cada uno en forma particular, culminando la presentación con la reserva del caso federal.-

Con posterioridad a ello interviene la Asesoría Delegada de la Secretaría de Obras y Servicios Públicos y se adjunta fotocopia del dictamen nº 180/01 de este organismo asesor.-

VI.- **ADMISIBILIDAD FORMAL:** En la tramitación administrativa de cualquier recurso, procede en primer lugar el análisis sobre la admisibilidad de la presentación (efectuado en tiempo y forma), en este caso, con ajuste a las previsiones del art. 101 y remisión al art. 80 del Decreto 1684/79.-

En esas condiciones, la autoridad recepcionante del recurso debió controlar la temporalidad dentro de la cual se pretendía ejercer el derecho recursivo, con lo cual se hubiera corroborado que entre el día 7/3/01, día de notificación de la Res. 15/01 (fs. 44/44 vta.), hasta el día 4/4/01 (fs. 65/73), la presentación recursiva se estaba ejerciendo el día número diecinueve (19) con posterioridad a la notificación realizada por cédula, con la cual, el recurso necesariamente devenía en extemporáneo y resulta improcedente su tratamiento.-

Tal conclusión no resultaría desvirtuable por el pedido de vista escrito

III.-





112

Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente n° 2.079/01.-

Ref./ SECRETARIA DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – Comisión Técnica
Acueducto Río Colorado.- S/ Reconsideración de multa -Nota de pedido N° 929-
Victorio Américo GUALTIERI S.A.-

DICTAMEN N° 838/01 .-

///4.-

efectuado por la apoderada de la empresa, dado que esa petición no suspende los plazos y, en autos, no se evidencia retaceo alguno en conferir la misma con ajuste a las previsiones de los artículos 40 a 43 del Decreto 1684/79, por cuanto la presentante no hace constar alguna circunstancia en ese sentido.-

En función de las facultades de proceder “de oficio” con ajuste a la previsión del art. 102 del Decreto 1684/79, permitía a la autoridad receptora expedirse sobre la procedencia temporal o no de la presentación recursiva, circunstancia que deberá procurar observarse en el futuro.-

A posteriori de la presentación recursiva, que precedentemente calificáramos de extemporánea, la interesada efectúa una nueva presentación ampliando los fundamentos de su recurso (fs. 76/101), posibilidad admitida por la última parte del art. 101 con ajuste a la última parte del art. 99 del Decreto 1684/79, en cuanto establece que “*Dentro de los cinco (5) días de recibidas por el superior, podrá el interesado mejorar o ampliar los fundamentos de su recurso*”, pero que fuera mal presentada, dado que se hizo ante la misma autoridad frente a la que se interpuso el recurso y, se lo hizo con posterioridad, al sexto día hábil de haber recurrido (fs. 76, fecha y hora).-

Como consecuencia del cuadro descripto precedentemente, y habiendo sido interpuesto de manera extemporánea el recurso jerárquico, deberá ser rechazado por el referido motivo.-

VII.- ANÁLISIS CUESTIONES DE FONDO: A todo evento, **subsidiariamente** se analizarán las cuestiones sustanciales de la pretensión recursiva (fs. 65/73) y su ampliación de argumentos (fs. 76/101), en los cuales se advierten dos planteos específicos:

1) El primero de ellos se relaciona con la “inconstitucionalidad del art. 93 del Pliego de Bases y Condiciones Generales”.-

Sobre este aspecto, tal como se manifestara, entre otros, en los dictámenes números 180/01 (fotocopia fs. 105/108), 224/01, 230/01 266/01, 268/01, etcétera, esta Asesoría ya se ha expedido sobre el fondo de dicha cuestión y procede resolver en consecuencia, tal como ha sido redactado en el Proyecto de Decreto de fs. 109/112.-

2) El segundo aspecto está relacionado con el planteo de la nulidad de la Resolución n° 15/01, por contener vicios graves en los elementos esenciales causa y motivación. Al efecto, no realiza calificación alguna sobre la calidad de la nulidad “absoluta” o “relativa”.-

2.1.) Con relación al vicio que existiría en la causa, efectúa una transcripción del art. 41 N.J.F. n° 951, consideraciones y aportes doctrinarios, pero no fundamenta en hechos ni en derecho la existencia del supuesto vicio (cfe. fs. 91/92).

///.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 2.079/01.-

**Ref./ SECRETARIA DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – Comisión Técnica
Acueducto Río Colorado.- S/ Reconsideración de multa -Nota de pedido Nº 929-
Victorio Américo GUALTIERI S.A.-**

DICTAMEN Nº 833/01 .-

///5.-

Así y dentro del acápite V.1.2.- del escrito recursivo, se permite concluir –la recurrente– que *“se han falseado los antecedentes de hecho y de derecho concernientes y aplicables a la presente concesión, lo que conlleva a que la justificación, la base fáctica y normativa sobre la cual intenta sostenerse la Resolución 15/2000, es falsa y, por tanto, vicia de nulidad al acto que hace mérito de ella”* (cfe. fs. 95, los destacados nos pertenecen).-

2.2) En lo que respecta al vicio que existiría en la motivación, la recurrente, formula una serie de transcripciones doctrinarias y jurisprudenciales, alegando en el libelo que *“la Empresa que represento dio efectivamente cumplimiento a la orden impartida por la Dirección Técnica, con la razonabilidad que el trabajo requería”* (cfe. fs. 94, última parte). En esta parte concluye que *“la ‘expresión’ de una ‘causa’ viciada de nulidad, no puede sino ser también nula, en el sentido de que meritúa para el caso particular hechos, circunstancias y normas que no son correctas, dejando, por otro lado, de merituar o considerar los verdaderos antecedentes del acto, ...”* (cfe. fs. 95).-

2.3.) Ante la falta de tipificación por parte de la recurrente sobre la caracterización de la nulidad en “absoluta” o “relativa”, ello no enerva a la administración de considerar a la misma, dado que en el caso de nulidades están interesados no sólo el orden jurídico, sino también la Administración Pública, en razón de sus posibles consecuencias futuras.-

En el caso en análisis, la “causa” del acto administrativo (cuya nulidad se alega), comienza a gestarse con la Orden de Servicios nº 752 (fs. 5), basándose, con relación a los hormigoneados ejecutados, en las exigencias contenidas en el pliego y las pautas de las normativas del CIRSOC, con relación a la resistencia medias de roturas a la comprensión resultante, ampliando su fundamentación con las tablas y gráficos que adjuntó en su oportunidad (fs. 6/9); luego de ello se insistió sobre las deficiencias puntuales en diferentes partes de la obra, a través de la Orden de Servicio nº 864 (fs. 10/11), y finalmente se le impone la multa por la “Orden de Servicio nº 902” (fs. 12), por el importe allí estipulado, por cuanto se hizo caso omiso a la Orden de Servicios nº 752 y 864.- Tal incumplimiento, de alguna manera es reconocido por la recurrente según su propio reconocimiento efectuado a fs. 94/95 dentro del acápite IV.1.2.- Sobre la Motivación en particular, en cuanto dice *“... la Empresa que represento dio efectivamente cumplimiento a la orden impartida por la Dirección Técnica, con la razonabilidad que el trabajo requería”* (las negritas nos pertenecen).-

Por ende y dado que las fundamentaciones técnicas efectuadas por la Dirección Técnica, no han sido debidamente desvirtuadas con la misma razonabilidad con que fueron impartidas, es fácil inferir, que la causa es real y cierta y en ella no habiendo vicio alguno, y tampoco existe “falsedad” cuya alegación está huérfana de pruebas por parte de la impugnante, que sólo a expresados discrepancias de carácter

///.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 2.079/01.-

Ref./ SECRETARIA DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS – Comisión Técnica
Acueducto Río Colorado.- S/ Reconsideración de multa -Nota de pedido Nº 929-
Victorio Américo GUALTIERI S.A..-

DICTAMEN Nº 838/01 .-

///6.-

técnico la dirección de la obra y no afirma haber dado el debido cumplimiento del Pliego de Bases y Condiciones Generales.-

En cuanto a la motivación, la misma se deriva de esa causa precitada, que es válida, y, además, fuera merituada a través de las "Ordenes de Servicios" respectivas, con ajuste a las previsiones del Pliego General de Bases y Condiciones de la Licitación nº 1/97).-

2.4.) Por lo expuesto, con relación al segundo aspecto analizado, **cabe considerar improcedente el planteo de nulidad intentado –intrínsecamente en el Recurso Jerárquico- contra la Resolución 15/01** de la Presidencia de la Comisión Técnica Acueducto Río Colorado, por las razones expuestas precedentemente.-

VIII.- De conformidad a las consideraciones precedentes y a las previsiones del inciso c) del artículo 12 de la N.J.F. nº 951, corresponde que los considerandos del proyecto de Decreto glosado a fs. 109/112, se adecúen de acuerdo a lo expuesto en este dictamen; y se rechace el recuso por extemporáneo y, además, por las razones de fondo expuestas, teniéndose en cuenta además en el art. 2º, que se trata de la Resolución nº "15/01".-

ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO – Santa Rosa,
EOC.-



119 JUN 2001
Dr. PABLO LUIS LANGLOIS
ABOGADO
Asesor Letrado de Gobierno
de la Provincia de La Pampa