



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

EXPEDIENTE N°: 1380/2007 (CUERPO N°2).

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS – INSTITUTO PROVINCIAL AUTÁRQUICO DE VIVIENDA.

EXTRACTO: S/ LICITACIÓN PÚBLICA N° 35/07-IPAV- DIEZ (10) VIVIENDAS EN LA CIUDAD DE REALICO “B” - PROGRAMA FEDERAL PLURIANUAL DE CONSTRUCCIÓN DE 3.600 VIVIENDAS – 477 VIVIENDAS 1° ETAPA”.-

DICTAMEN ALG N° 8/10
1.-

Sr. Ministro de Obras y Servicios Públicos:

Las presentes actuaciones administrativas han sido sometidas a consideración de este Órgano Asesor, a causa de la presentación efectuada por el Sr. Hugo Ricardo PADRONES, cuyo objeto se individualiza en primer lugar, con la interposición de un Recurso de Reconsideración contra los artículos 3°, 4°, 5° y 8° del Decreto N° 3521/2008, solicitando expresamente que los mismos se dejen sin efectos, con más la suspensión de los efectos del acto impugnado hasta tanto se resuelva el fondo del recurso y, por último, requiere una redeterminación de precios conforme a valores e índices supuestamente reales.

El recurrente como argumento fáctico sustancial de su petición, alega que la crisis económica-financiera, especialmente el aumento de los insumos de la construcción, lo obligó a incumplir con los contratos de obra pública e incluso a presentar su concurso preventivo.

En congruencia con ello, funda la vía recursiva en que los artículos impugnados del Decreto aludido, se tornan ilegítimos y contrarios a la normativa concursal, causando perjuicios no solamente al presentante sino también a la masa de acreedores que concurran al proceso universal. En función de lo expuesto, la empresa pretende que los créditos que deriven del contrato de obra pública deberán ser sometidos al procedimiento de verificación en el concurso respectivo a fin de concretar su reconocimiento y con el objeto de no afectar la igualdad de los acreedores (“pars conditio creditorum”).

Por consiguiente, atento al recurso presentado, se ha analizado el expediente administrativo y como resultado del mismo, los argumentos expuestos por el particular carecen de sustento legal, siendo viable la desestimación del mismo.

A los efectos de fundar tal desestimación es necesario realizar las siguientes consideraciones de hecho y con el correspondiente fundamento de derecho:

I - El poder administrador, válidamente, mediante el Decreto N° 3521/2008, ha resuelto rescindir el contrato de obra pública formalizado con la Empresa Contratista “Estilo”, de Hugo PADRONES, en virtud de





Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

EXPEDIENTE N°: 1380/2007 (CUERPO N°2).

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS – INSTITUTO PROVINCIAL AUTÁRQUICO DE VIVIENDA.

EXTRACTO: S/ LICITACIÓN PÚBLICA N° 35/07-IPAV- DIEZ (10) VIVIENDAS EN LA CIUDAD DE REALICO “B” - PROGRAMA FEDERAL PLURIANUAL DE CONSTRUCCIÓN DE 3.600 VIVIENDAS – 477 VIVIENDAS 1° ETAPA”.-

DICTAMEN ALG N° 8/10
2.-

haberse configurado las causales de rescisión previstas en el Pliego de Bases y Condiciones de la Licitación Pública N° 34/06, en concordancia con la Ley General de Obra Pública N° 38.

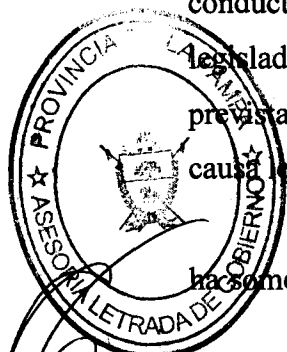
Las disposiciones normativas contempladas en la legislación específica reseñada, atribuyen a la Administración Pública la potestad para extinguir unilateralmente el contrato al momento de comprobarse las causales de rescisión previstas. En tal sentido, incumbe el ejercicio de la potestad sancionatoria frente al contratista, con causa en su conducta incongruente con el orden jurídico, derivada del poder de dirección y control que ejerce el Poder Administrador en el curso de ejecución del contrato.

La situación fáctica que exterioriza el presente supuesto, nos demuestra que la conducta desplegada por el contratista ha configurado las causales referidas y, en su lógica consecuencia, la procedencia de las sanciones correspondientes. Cabe remarcar que tanto las causales y sanciones consecuentes, se encuentran debidamente tipificadas en la Ley n° 38 (artículos 107 y 108, respectivamente) y en el Pliego de bases y Condiciones (artículos 61 y 62).

Al respecto, tal como se observa de la letra del recurso de reconsideración, el acto administrativo que dispuso la rescisión no ha sido objetado pero sí las consecuentes sanciones que derivan de su materialización (arts. 3°, 4°, 5° y 8° del Decreto N° 3521/2008), reguladas expresamente por el marco normativo mencionado. Ello implica que la rescisión del contrato de obra pública se encuentra firme (y con ella sus consecuencias), dado que no ha sido materia de impugnación, con el efecto que deriva de tal estado del acto administrativo.

La administración no puede crear, por propia iniciativa, sanciones contra los administrados por cuanto la determinación de las conductas punibles y las respectivas sanciones son de atribución exclusiva del Legislador, competencia indelegable que le pertenece constitucionalmente. Las sanciones previstas son una consecuencia necesaria de la violación al orden jurídico fundado en causa legítima.

El contratista, con pleno conocimiento, se ha sometido a la facultad que posee la autoridad administrativa de imponer sanciones a





Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

EXPEDIENTE N°: 1380/2007 (CUERPO N°2).

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS – INSTITUTO PROVINCIAL AUTÁRQUICO DE VIVIENDA.

EXTRACTO: S/ LICITACIÓN PÚBLICA N° 35/07-IPAV- DIEZ (10) VIVIENDAS EN LA CIUDAD DE REALICO “B” - PROGRAMA FEDERAL PLURIANUAL DE CONSTRUCCIÓN DE 3.600 VIVIENDAS – 477 VIVIENDAS 1º ETAPA”.-

DICTAMEN ALG N° 8 / 1 0
3.-

los cocontratantes cuando éstos incumplieran sus obligaciones. Las sanciones se encuentran explícitamente determinadas en la legislación específica, sujetándose el poder administrador al ejercicio de tales facultades regladas.

Al respecto, el reconocido administrativista Miguel S. MARIENHOFF nos enseña que *“lógicamente han de tener por fuente el contrato y a los textos que la complementan, es decir, han de hallar fundamento en la letra misma del contrato o en el complejo de textos que, ‘indubitablemente’, lo complementan (pliegos de condiciones generales o particulares del contrato, reglamento de contrataciones, leyes formales preexistentes, que integran el contenido del contrato, etc.) Pretender sancionar el incumplimiento contractual con una penalidad no integrante del contrato, implica apartarse actitud evidentemente ilícita o contraria a derecho: en la especie faltaría la causa jurídica.”* (Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III - A, pág. 415, Ed. Abeledo Perrot)

II - La administración no ha rescindido el contrato a causa del concurso preventivo del contratista, dado que esta circunstancia es absolutamente ajena al obrar de la administración, quien ha desarrollado su accionar conforme al régimen jurídico administrativo. Dicha rescisión ha operado como producto del incumplimiento contractual por culpa, pura y exclusiva, del contratista. Con lo cual, la relación causal se vincula directamente con el hecho generador de la rescisión que, conforme surge de las actuaciones ha sido constatado con anterioridad a la presentación del concurso preventivo (30/09/08). A su vez, la decisión de rescindir el contrato, acorde las facultades regladas por el ordenamiento jurídico, debe realizarse mediante la emisión formal del acto administrativo pertinente (29/12/2008), produciendo sus efectos a partir de su debida notificación.

En consecuencia, el acto administrativo de rescisión unilateral ocasionado por culpa del contratista se constituirá en la causa, en virtud de la cual, se generará el crédito respectivo. Por ello, en atención a que la causa es posterior a la presentación del concurso preventivo, la administración en su carácter de acreedor postconcurso podrá ejercer las acciones individuales contra el deudor y hasta incluso podrá petitionar la quiebra si no satisface sus acreencias.

La obligación de presentarse al concurso





Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

EXPEDIENTE N°: 1380/2007 (CUERPO N°2).

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS – INSTITUTO PROVINCIAL AUTÁRQUICO DE VIVIENDA.

EXTRACTO: S/ LICITACIÓN PÚBLICA N° 35/07-IPAV- DIEZ (10) VIVIENDAS EN LA CIUDAD DE REALICO “B” - PROGRAMA FEDERAL PLURIANUAL DE CONSTRUCCIÓN DE 3.600 VIVIENDAS – 477 VIVIENDAS 1° ETAPA”.-

DICTAMEN ALG N° 8 / 1 0

4.-

preventivo para verificar los créditos, obedece necesariamente a que la causa o título deben ser netamente anteriores a la presentación del concurso, circunstancia que, evidentemente, no surge de las presentes actuaciones.

Por lo tanto, es necesario remarcar que la verificación de créditos es el vehículo procesal instituido en la normativa concursal para concurrir como acreedor, siempre y cuando la obligación que cause el crédito sea anterior a la presentación concursal; conforme lo expuesto en el presente dictamen.

III - El acto administrativo recurrido cumple con todos los requisitos esenciales que hacen a su existencia, validez y eficacia.

En consecuencia, los artículos 3°, 4°, 5° y 8° del Decreto 3521/2008 no se constituyen en ilegítimos y contrarios a la normativa concursal. En primer orden, bajo el fundamento de que la administración ha actuado conforme las facultades regladas por las disposiciones normativas que regulan y rigen todo lo atinente a la ejecución de una obra pública, con el objeto de salvaguardar el interés público. Ello, en virtud de que la función administrativa no se la concibe fuera de un marco de actuación en el que se encuentre comprometido aquel interés de manera inmediata o mediata.

Nótese que si la empresa hoy se encontrara “in bonis”, no podría recurrir en la forma que lo ha hecho, pretendiendo el pago de las prestaciones realizadas y conducir al Estado a un sistema de concurrencia como el que regula el sistema concursal. Es decir, que la contratista conforme el forzado razonamiento traído a estudio, aspira a estar en mejores condiciones para exigir lo intentado por vía recursiva, habiendo denunciado judicialmente su insolvencia, hecho que motivó la apertura del concurso preventivo, que estando en un solvente estado de situación patrimonial. Ello, choca contra el más elemental sentido común.

El concurso del contratista es absolutamente ajeno a la causal de rescisión materializada terminantemente como consecuencia de su conducta. Circunstancia por la cual, la administración actuará acorde a la legalidad impuesta por la normativa vigente llevando adelante las consecuencias estipuladas.

En definitiva, siendo que la causa del





Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

EXPEDIENTE N°: 1380/2007 (CUERPO N°2).

INICIADOR: MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS – INSTITUTO PROVINCIAL AUTÁRQUICO DE VIVIENDA.

EXTRACTO: S/ LICITACIÓN PÚBLICA N° 35/07-IPAV- DIEZ (10) VIVIENDAS EN LA CIUDAD DE REALICO “B” - PROGRAMA FEDERAL PLURIANUAL DE CONSTRUCCIÓN DE 3.600 VIVIENDAS – 477 VIVIENDAS 1° ETAPA”.-

DICTAMEN ALG N° 8 / 1 0
5.-

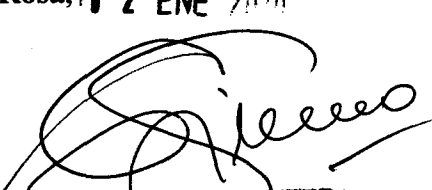
crédito es claramente posterior a la presentación del concurso y ajeno al proceso de verificación que está previsto para otro tipo de acreedores, adquiere el carácter de acreedor postconcurzal con la posibilidad legal de accionar individualmente contra el deudor.

IV – En relación a la redeterminación de precios solicitados, la misma no merece el mayor análisis, dado que carece de fundamentos tanto sustanciales como formales conforme a la normativa estipulada, haciendo hincapié en que la determinación de los índices de precios es de competencia pura y exclusiva del organismo nacional pertinente. (INDEC). En este sentido remitimos a lo expresado por las Asesorías Delegadas preopinantes a fs. 681 y 687.

V– En conclusión, conforme los argumentos expuestos, este órgano asesor recomienda desestimar el recurso de reconsideración confirmando en todas sus partes el acto administrativo impugnado.

ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO - Santa Rosa, 11 2 ENE 2010




LILIANA DE CARMEN SIERRA
ABOGADA
ASESOR LETRADO DE GOBIERNO
SUBROGANTE