



FISCALÍA DE ESTADO
Dirección de Asuntos Administrativos
Provincia de Mendoza

Ref. Expte. N°5522-H-2011-30093 "Hidronihuil S.A. e/reclamo de pago -cumplimiento de acuerdo de renegociación del contrato para la construcción, operación y mantenimiento de la Central Hidroeléctrica Nihuil IV".

AL SEÑOR FISCAL DE ESTADO

SUBROGANTE

DR. JAVIER FERNANDEZ

S / D

Vienen a esta Dirección de Asuntos Administrativos las presentes actuaciones con el objeto de que se emita dictamen en relación a la reclamación efectuada por "Hidronihuil S.A.", con fundamento en las previsiones del convenio de Renegociación aprobado por Decreto N°1127/09.

En relación a la cuestión de fondo debatida en autos, en mérito a la brevedad administrativa, el suscripto remite y adhiere a lo dictaminado a fs. 160/63 por la Asesoría de Gobierno (dictamen N°131/14 de fecha 09/04/2014) y a los informes antecedentes a los cuales se remite (los que no pueden estar ausentes al momento de interpretar el Contrato Administrativo¹), entendiéndose en consecuencia que corresponde rechazar, desde el punto de vista sustancial el reclamo incoado.

Ello en cuanto de la interpretación integral de los antecedentes contractuales y de la normativa incorporada en el acuerdo, surge con claridad que la obligación asumida por la Provincia se encontraba sujeta a una condición suspensiva (ingreso de la Central al Mercado Eléctrico Mayorista-MEN) -art. 4 del convenio de renegociación-, siendo éste el único sentido

¹ Ha dicho la S.C.J.Prov. que "...Para interpretar un contrato... el juzgador no puede olvidar las siguientes pautas o circunstancias: la desigualdad entre las partes, la diferencia radical de actitudes para la negociación, la buena fe que debe estar presente no sólo en la celebración y ejecución del contrato, sino también en la formación, y en caso de duda, el contrato debe interpretarse en contra del proveedor del servicio..." (Expte.: 47047 - VALERIO OLIVA S.A. EN J: SIXTEX S.A. VALERIO OLIVA S.A. SUMARIO -

asignable posible, en el marco de la "Buena Fe" con la que deben interpretarse los contratos en general, y los administrativos en particular.

Al manifestarse sobre un contrato administrativo la Corte Federal ha entendido que *"...No sólo la buena fe, sino también la libertad de contratar de la Administración y hasta la misma seguridad jurídica quedarían gravemente resentidas si fuera admisible y pudiera lograr tutela judicial la conducta de quien primero concurre a consumir el contrato y luego procura ponerse en contradicción con sus propios actos, ejerciendo una conducta incompatible con la asumida anteriormente... Al respecto, la Corte ha declarado de manera inveterada que los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que las partes verosímilmente entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión y que este principio cardinal de la buena fe informa y fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, al enraizarlo en las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura (Fallos 312:1725, considerando 10)"².*

En análogo sentido, la Suprema Corte de Justicia de la provincia ha expresado que *"...Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender obrando con cuidado y previsión (art.1198 del Código Civil), siendo esta norma aplicable a los contratos administrativos..."³ y que *"...Los contratos, in génere, civiles o administrativos deben ser interpretados y ejecutados conforme a la buena fé. Esto ya surgía en materia civil de una interpretación jurisprudencial cada vez mas acentuada, ha venido a consagrarse como principio de la ley positiva en el nuevo art. 1198 del Código Civil que entrará en vigencia el 1° de julio del corriente año..."⁴.**

Por último, corresponde dejar expresa constancia de que el control efectuado por este órgano de control al emitir el dictamen está circunscripto a la "legitimidad" del procedimiento, sin que su pronunciamiento importe

INCONSTITUCIONALIDAD Fecha: 05/02/1990 - SENTENCIA Tribunal: SUPREMA CORTE - SALA Nº 1 LS213-176).

² Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema (Mayoría: Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Petracchi, Maqueda, Zaffaroni, Argibay) A. 1561. XL; REX, "Aguas Argentinas S.A. c/Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios s/proceso de conocimiento"; 17/04/2007, T. 330, P. 1649.

³ En Expte. Nº 80171 - "C.E.M.P.S.A. C/ PROVINCIA DE MENDOZA S/ A.P.A. Y SUS ACUMULADAS 81.381 Y 82.497", Fecha: 28/02/2011, Sala Nº 1, LS423-081.

⁴ En Expte Nº 26939 - "VIDAL MARTI Y CIA. S.R.L. DEPARTAMENTO GENERAL DE IRRIGACION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO", Fecha: 27/05/1968 - PLENARIO, Ubicación: LS105-N39.



FISCALIA DE ESTADO
Dirección de Asuntos Administrativos
Provincia de Mendoza

manifestación alguna sobre cuestiones técnicas (ajenas a su incumbencia) o de mérito, oportunidad o conveniencia (asignadas a los órganos de la administración activa), conforme doctrina sentada en reiteradas oportunidades por la Procuración del Tesoro de la Nación⁵, valorando además los aspectos tratados conforme los informes de los órganos consultivos competentes, según doctrina sentada por el órgano nacional aludido⁶.

Sirva la presente de atenta nota de remisión.

Dirección de Asuntos Administrativos, Fiscalía de Estado.

Dict. N° 0514/14.

Mendoza, 10/04/14.

Mendoza, 10/04/14.

Compartiendo el suscripto el dictamen antecedente, REMITANSE los presentes actuados a conocimiento y trámite del Sr. Ministro de la Secretaría Legal y Técnica.

⁵ Ha dicho en relación al objeto de los Dictámenes, la Procuración del Tesoro de la Nación que: "... no entra a considerar los aspectos técnicos de las problemáticas planteadas, por ser ello ajeno a su competencia. Su función asesora se encuentra restringida al análisis de las cuestiones de derecho y su aplicación al caso concreto, quedando libradas las apreciaciones sobre cuestiones técnicas ala autoridad administrativa con competencia en la materia (PTN, Dictámenes; 259:233; 245:359, 381)"; "El asesoramiento de la PTN se limita al estudio de las cuestiones estrictamente jurídicas, no trata aspectos técnicos, ni se refiere a las razones de oportunidad política por ser ajenos a la competencia que tiene asignada (PTN, Dictámenes, 259:233; 204:47, 159; 207: 578)". Ha agregado en este sentido que "El dictamen legal de la PTN no se pronuncia sobre aspectos técnicos, financieros o económicos, ni sobre la equidad o inequidad de las fórmulas contractuales o respecto de oportunidad, mérito o conveniencia, por ser ajenos a su competencia funcional... (PTN, Dictámenes, 251:781; 253:5)". Incluso el Poder Judicial se ve en principio sustraído de efectuar estas consideraciones, habiendo considerado la C.S.J.N. que el acierto, error, el mérito o la conveniencia de las soluciones adoptadas por los poderes políticos, no son puntos sobre los que el Poder Judicial pueda pronunciarse, salvo en aquellos casos que trascienden ese ámbito de apreciación, para internarse en el campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario (conf. C.S.J.N., en "Paz Carlos Omar c/Estado Nacional, sentencia del 09/08/01).

⁶ En este sentido, la P.T.N. ha entendido que: "...la ponderación de los temas debe efectuarse conforme a los informes de los especialistas en la materia de que se trate, es decir, que esos informes merecen plena fe mientras no aparezcan elementos de juicio suficientes para destruir su valor, siempre que sean fundados, precisos y adecuados al caso (PTN, Dictámenes; 200:116; 248:430; 259:233).