



## PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

**Decreto 497/2022**

**DCTO-2022-497-APN-PTE - Recházase recurso.**

Ciudad de Buenos Aires, 16/08/2022

VISTO el Expediente N° EX-2020-47533304-APN-CSG#MDS y el Expediente asociado N° EX-2020-37992768-APN-DCYC#MDS, y

CONSIDERANDO:

Que mediante la Resolución del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL N° 1433 del 29 de septiembre de 2021 se rechazó el recurso de reconsideración interpuesto por la firma MAFRALAC ALIMENTICIA S.R.L. contra la Resolución N° 478 del 8 de julio de 2020 del mencionado organismo, mediante la cual, entre otros extremos, se desestimó la oferta de la referida firma en la Contratación por Emergencia COVID-19 N° 20/20 de la citada jurisdicción.

Que habida cuenta de que el recurso de reconsideración contra actos definitivos o asimilables a ellos lleva implícito el recurso jerárquico en subsidio, de acuerdo con lo establecido en el artículo 88 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017, se notificó a la firma MAFRALAC ALIMENTICIA S.R.L. el rechazo del recurso de reconsideración interpuesto y, en la misma oportunidad, se le hizo saber que le asistía el derecho de mejorar o ampliar sus fundamentos dentro del plazo perentorio de CINCO (5) días.

Que pese a estar debidamente notificada, la recurrente no presentó nuevos argumentos o elementos que permitan revertir el temperamento vertido en la citada Resolución del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL N° 1433/21.

Que corresponde destacar que la medida atacada se encuentra motivada en el Informe de Recomendación del 7 de julio de 2020, elaborado por la Dirección de Compras y Contrataciones del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL -el cual se sustentó en el Informe Técnico elaborado por la Dirección de Planificación y Evaluación de Política Alimentaria, siendo este compartido por la DIRECCIÓN NACIONAL DE SEGURIDAD ALIMENTARIA y por la SECRETARÍA DE INCLUSIÓN SOCIAL, todas ellas del mencionado organismo-, mediante el cual se aconsejó desestimar en la Contratación por Emergencia COVID-19 N° 20/20 de la referida jurisdicción la oferta de la firma MAFRALAC ALIMENTICIA S.R.L. toda vez que el producto cotizado no era leche entera en polvo instantánea.

Que, en lo sustancial, la recurrente alega que en la descripción del producto se consignó la letra "o", entendiéndolo como una opción al expresarse textualmente: "LECHE ENTERA EN POLVO O LECHE EN POLVO ENTERA INSTANTÁNEA FORTIFICADA CON HIERRO, ZINC Y ÁCIDO ASCÓRBICO SEGÚN LEY 25.459. Contenido neto de 1000 Grs" y, en consecuencia, conforme a su parecer, el producto requerido se trataría de: 1) leche entera en polvo o 2) leche en polvo entera instantánea; ambas fortificadas con hierro, zinc y ácido ascórbico según Ley



N° 25.459, indicando que su producto cumple con la primera de las DOS (2) opciones.

Que, asimismo, añadió a sus argumentos que en los párrafos del Considerando de la medida en crisis, se estableció que su oferta no cumplía con lo solicitado en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares por no ser leche entera en polvo instantánea, siendo que tanto en el citado Pliego como en todo el procedimiento se utiliza la expresión leche entera en polvo o leche en polvo entera instantánea.

Que, a su vez, entendiendo que dicha opción fue escrita de manera involuntaria y el organismo requería leche entera en polvo instantánea, procedía a presentar una propuesta atento a que su firma posee leche instantánea y podría cotizar los OCHENTA Y CINCO MIL (85.000) kilogramos de la misma, los que no se adjudicaron y fueron declarados fracasados.

Que, en cuanto al fondo de la cuestión, la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549 se enrola en una concepción objetivista que considera causa del acto administrativo a los antecedentes o circunstancias de hecho y de derecho que, en cada caso, justifican su dictado (Dictámenes 276:175, 281:322).

Que en ese sentido, la resolución atacada encuentra sustento en los Informes Técnicos mencionados precedentemente.

Que, además, con posterioridad a la interposición del recurso de reconsideración contra la Resolución del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL N° 478/20 por la firma MAFRALAC ALIMENTICIA S.R.L., el referido Informe Técnico fue ratificado por la nombrada DIRECCIÓN DE PLANIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DE POLÍTICA ALIMENTARIA del mencionado organismo –resultando compartida tal ratificación por la DIRECCIÓN NACIONAL DE SEGURIDAD ALIMENTARIA y la SECRETARÍA DE INCLUSIÓN SOCIAL, ambas de la referida jurisdicción–, destacando que el objeto de la citada compulsa establecido en el Pliego de Bases y Condiciones Particulares era la adquisición de Leche en Polvo Entera Instantánea, Fortificada con Hierro, Zinc y Vitamina “C”.

Que, seguidamente, el área técnica expresó que en la descripción del producto solicitado se ponen DOS (2) definiciones -leche entera en polvo o leche en polvo entera instantánea fortificada con hierro, zinc y ácido ascórbico según Ley N° 25.459- ya que en el Código Alimentario Argentino se establece, en su artículo 567, que el producto deberá ser denominado ‘leche en polvo entera’, ‘leche en polvo parcialmente descremada’ o ‘leche en polvo descremada’, según corresponda de acuerdo con la clasificación por contenido de materia grasa.

Que, por otro lado, la citada DIRECCIÓN DE PLANIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DE POLÍTICA ALIMENTARIA indicó que, en función de la denominación dada por la Ley N° 25.459, se prevé que la leche entera en polvo, distribuida a niños y niñas y mujeres embarazadas en el marco de los programas implementados por el Gobierno Nacional deberá estar fortificada con minerales y vitaminas.

Que, en síntesis, del Pliego que rigió la compulsa y de los informes técnicos reseñados surge claramente que en las cláusulas particulares no se contemplaron DOS (2) opciones distintas, contrariamente a lo que considera el recurrente.



Que, en ese orden de ideas, cabe recordar que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN tiene dicho que las cláusulas de los pliegos de bases y condiciones deben ser objeto de una interpretación estricta, e incluso restrictiva, entre otros aspectos con el fin de preservar el principio de igualdad entre los concurrentes (Dictámenes 222:71, con cita de Dictámenes 163:477 y 167:346).

Que, en tal sentido, conforme a la inveterada doctrina de ese Organismo Asesor, los informes técnicos merecen plena fe, siempre que sean suficientemente serios, precisos y razonables, no adolezcan de arbitrariedad aparente y no aparezcan elementos de juicio que destruyan su valor (Dictámenes 252:349, 253:167, 272:102 y 299:204, entre muchos otros).

Que el mismo recurrente en su presentación manifestó que "...de todos modos es adecuado que requieran leche instantánea, dada su mejor disolución, por lo que debiera de modificarse la opción en el pliego técnico para próximos procesos de compra"; por lo tanto, la conducta ahora manifestada a través de la presente vía recursiva pone a la oferente en contradicción con sus propios actos, por cuanto la misma resulta incompatible con su aserción precedente.

Que se trata de una regla receptada por el ordenamiento jurídico que reconoce su fuente en el milenario brocardo romano venire contra factum proprium non valet, aplicable tanto en el derecho privado como en el público y que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN, con sustento en la doctrina de nuestra CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ha receptado en numerosas oportunidades expresando que "...el sometimiento voluntario a un régimen jurídico, sin reservas expresas, comporta un acatamiento a dicho régimen, lo que torna improcedente su posterior impugnación..." (Dictámenes 202:151, 228:152, 275:462, 284:129, 304:291, y Fallos, 305:826, 307:354, 331:901, entre otros).

Que, en ese orden de ideas, si las especificaciones técnicas detalladas en el citado pliego le generaban dudas a la impugnante respecto del producto a cotizar, debió efectuar las consultas correspondientes en las oportunidades dispuestas.

Que así lo ha determinado la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN al expresar que si los términos del pliego le generaron al oferente alguna duda razonable pudo y debió subsanarla o aclararla mediante la oportuna consulta a la autoridad competente, por lo que la falta de ejercicio de dicha facultad solo resulta atribuible a su propia conducta discrecional, lo cual determina la improcedencia de su invocación para apoyar su reclamo (Fallos 316:382 y 330:1649, entre otros).

Que cabe destacar que "...el mero hecho de presentar una oferta para intervenir en una licitación pública engendra...dada la seriedad y relevancia del acto, la exigencia de una diligencia del postulante que excede la común, al efectuar el estudio previo de sus posibilidades y de las condiciones que son la base de la licitación (Dictámenes 90:156, 163:477 y 213:147, entre otros)" Dictámenes 292:20.

Que, en función de lo expuesto, no se ha verificado arbitrariedad o desviación de poder, encontrándose el acto recurrido así como también el procedimiento sustanciado debidamente fundados sobre la base de los antecedentes de hecho y de derecho obrantes en las actuaciones.





Que, atento lo reseñado, corresponde rechazar el recurso jerárquico en subsidio del de reconsideración incoado por la recurrente contra la Resolución del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL N° 478/20.

Que ha tomado intervención el servicio de asesoramiento jurídico competente.

Que la PROCURACIÓN DEL TESORO DE LA NACIÓN ha tomado la intervención de su competencia.

Que la presente medida se dicta de conformidad con lo dispuesto por los artículos 99, inciso 1 de la CONSTITUCIÓN NACIONAL y 90 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017.

Por ello,

EL PRESIDENTE DE LA NACIÓN ARGENTINA

DECRETA:

ARTÍCULO 1°.- Recházase el recurso jerárquico en subsidio del de reconsideración interpuesto por la firma MAFRALAC ALIMENTICIA S.R.L. contra la Resolución del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL N° 478 del 8 de julio de 2020, por los motivos expuestos en los considerandos del presente.

ARTÍCULO 2°.- Hágase saber a la recurrente que con el dictado del presente acto queda agotada la vía administrativa, de conformidad con lo establecido por el artículo 90 del Reglamento de Procedimientos Administrativos. Decreto 1759/72 - T.O. 2017, sin perjuicio de la posibilidad de interponer el recurso contemplado en su artículo 100.

ARTÍCULO 3°.- Comuníquese, publíquese, dese a la DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL y archívese.

FERNÁNDEZ - Juan Zabaleta

e. 17/08/2022 N° 63686/22 v. 17/08/2022

