



FISCALÍA DE ESTADO
Dirección de Asuntos Administrativos
Provincia de Mendoza

**Ref.: EX-2022-03390818-GDEMZA
-DIE#SCJ#PJUDICIAL.**

**AL SEÑOR
FISCAL DE ESTADO
PROVINCIA DE MENDOZA
DR. FERNANDO SIMON**
S / D

Las actuaciones de referencia han sido remitidas nuevamente a esta Dirección de Asuntos Administrativos¹ de Fiscalía de Estado para su intervención y dictamen, luego del previo de orden 175 (por Dictamen N° 1.116/23), en relación a la adjudicación de la Licitación Pública autorizada mediante Decreto N°661-23, para la ejecución de la obra "CENTRO CÍVICO JUDICIAL DE TUNUYÁN", por un monto total de PESOS TRES MIL NOVECIENTOS CINCUENTA MILLONES con 00/100 (\$ 3.950.000.000,00), a cuyos términos y lectura me remito en honor a la brevedad.

I.- ANTECEDENTES.

Obran como antecedentes relevantes los siguientes: en orden 1 caratula: "Construcción del nuevo edificio del Centro Cívico Judicial para Tunuyán"; en orden 2 se adjunta Nota al señor ministro de infraestructura; en orden 6 se incorpora Memoria Descriptiva General, agregada; en los órdenes 26 y 28 se agregan los Planos Arquitectura; en los órdenes 30, 32, 34 y 35 se incorporan las Especificaciones Técnicas Particulares; en orden 31 se agregan los Planos Instalación Eléctrica; en orden 33 se adjuntan los Planos Instalación Sanitaria; en orden 36 se agregan los Planos de

1 En adelante DAA.



FISCALÍA DE ESTADO
Dirección de Asuntos Administrativos
Provincia de Mendoza

Ingeniería; en orden 45 se adjunta el Listado de Planos y Pliegos; en orden 58 se incorpora Pliego de Especificaciones Técnicas Generales; en orden 66 se adjunta Pliego de Bases y Condiciones Legales Generales; en orden 67 se agrega Pliego de Bases y Condiciones Legales Particulares; en orden 68 se agregan Anexos Licitación Pública; en el orden 79 surge que el presupuesto total de los trabajos asciende a la suma de \$ 4.364.028.189,83, monto que incluye los ítems de Obra Básica, Variaciones de Precios y Gastos Generales de Obra, todo ello en cumplimiento de lo establecido en el Artículo 9 del Decreto Ley N° 4416/80 de Obras Públicas. Que, dado que la ejecución de la obra abarca más de un ejercicio, ha tomado intervención la Dirección General de Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Finanzas, en función de lo previsto en los Artículos 10 del Decreto – Ley N° 4416/1980 de Obras Públicas y 100 de la Ley N° 8706, conforme surge de los órdenes 81/82; en los órdenes 83, 84 y 85 obran los volantes de imputación preventiva del gasto de la obra de que se trata, para el presente ejercicio, los que cuentan con el Visto Bueno de la Directora General de Administración del Ministerio de Planificación e Infraestructura Pública en el orden 86; en orden 101 los referidos volantes han sido intervenidos por la Contaduría General de la Provincia; en el orden 94 se agrega Presupuesto Oficial por un monto de Obra Básica de \$ 1.705.732.107,00, con fecha Setiembre de 2022, y Fórmulas Polinómicas de Ajuste de Precios; en orden 97 se encuentra incorporada copia del Decreto N°2.483/22 el cual aprobó el convenio celebrado entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo de la Provincia de Mendoza; en orden 110 se agrega Proyecto de Decreto al Ministerio de Planificación e Infraestructura Pública; en orden 111 se incorpora Dictamen legal de la Dirección de Asuntos Jurídicos del MIPIP con fecha 11/04/23; en orden 113 se agrega Decreto N° 661/2023 con fecha 12/04/23; en ordenes 116/118 se adjuntan las publicaciones en el Boletín Oficial, Diario Uno, Web; en orden 119 se agrega la Asistencia visita de obra; en orden 120 se adjunta Solicitud de prórroga; en orden 122 se incorpora Circular N° 1 prórroga; en ordenes 123/126 se agregan publicaciones en: Diario Los



FISCALÍA DE ESTADO
Dirección de Asuntos Administrativos
Provincia de Mendoza

Andes, Boletín Oficial, Notificación Circular N° 1, en la Web; en orden 127 se incorpora Circular N° 2; en orden 128 se agregan Planos Circular N° 2; en ordenes 129/130 se incorporan Publicación en la Web, y Notificación de Circular N° 2; en orden 134 se agrega Circular N° 3; en ordenes 135/136 se incorporan Notificación y publicación en la Web de la Circular N° 3; en orden 139 se agrega Circular N° 4; en ordenes 140/141 se adjuntan la notificación y publicación de la Circular N° 4; en orden 142 se agrega Acta de Apertura; en ordenes 144/147 se agregan los Sobres N° 1, N° 2 de STORNINI S.A., N° 3 Oferente y N° 4 Variante sobre Licitación Pública; en orden 149 se incorpora Contrato de UT Certificado; en orden 152 se incorpora Resolución N° 21 D.G.P.C. del MIPIP; en orden 153 se agrega Informe SSTT Polo Judicial Tunuyán; en orden 154 se incorpora Solicitud de mejora de Ofertas; en orden 155 se agrega Nota dirigida a STORNINI S.A. por mejora de oferta; en orden 159-162-164 se incorpora documentación complementaria de STORNINI S.A.; en orden 166 se agrega Acta de Comisión; en orden 168 se adjunta Dictamen del Consejo de Obras Públicas; en orden 170 se adjunta Nota de la Dirección Administrativa, aconsejando la remisión de las presentes a esta Fiscalía de Estado; en orden 175 rola anterior intervención de esta DAA, donde por medio de Dictamen N° 1.116/23², se efectuó el

2 Allí se requirió expresamente: "...1. se aclare y fundamente la diferencia entre el presupuesto oficial y el monto por el que se pretende adjudicar, ya que ello podría afectar el principio de concurrencia conforme he sostenido en dictámenes reiterados 1; 2. se actualice el presupuesto de orden 166 producido por la Comisión de Estudio y Evaluación de propuestas, teniendo en especial consideración los hechos públicos y notorios producidos en el campo económico en la Argentina en las últimas 48 hs. (en especial respecto a la devaluación de un 22% de la moneda de curso legal dispuesta por el B.C.R.A.) y la especial situación de excepción que de ello deriva, todo ello con el objeto de verificar la debida protección de interés fiscal y del patrimonio del estado (arts. 177 de la C. provincial y 1 y ctes. de la Ley N°728); 3. se incorpore a las presentes el correspondiente proyecto de norma a emitirse por parte de la repartición de origen, en cumplimiento a lo dispuesto por el art. 1 del Decreto N° 1.428/18; y 4. en el marco de lo dispuesto en el art. 35 de la Ley N°9.003 y 1 del Decreto N°1.428/18 (y normas a las cuales remite), se incorpore todo otro antecedente y/o informe que se considere necesario² y dictamen fundado³ relativo al caso, que se hubieran producido o se produzcan tanto en el órgano de origen como en los demás intervinientes (arts. 1º, 2º, 4º y 6º del Dec. N° 665/75). En especial, se advierte en ese sentido, que no rola en las presentes dictamen legal previo a la adjudicación, que analice en forma clara y precisa los hechos y la normativa aplicable al caso, y aconseje a las autoridades del Ministerio sobre la decisión a adoptar, lo que dificulta enormemente la función de control de esta Fiscalía de Estado, por lo que deberá incorporarse el mismo



pedido de diversos informes y ampliaciones de dictámenes, como medidas de mejor proveer; en ordenes 180 y 199 se acompaña informe del Departamento Infraestructura Edilicia, de la Suprema Corte de Justicia, referido a la urgente necesidad de llevar a cabo la obra del Centro Cívico Judicial de Tunuyán; en ordenes 181, 197 y 200 rolan Actas ampliatorias emitidas por la Comisión de estudio de propuestas; en orden 190 se agrega un nuevo proyecto de decreto; en ordenes 194 y 221 rolan dictámenes legales emitidos por la Dirección de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Planificación e Infraestructura Pública; en orden 206 se agrega Volante de Imputación Preventiva, debidamente intervenido por Contaduría General de la Provincia en orden 211; en orden 224 obra dictamen legal de Asesoría de Gobierno; finalmente, en orden 227 se acompaña un nuevo proyecto de decreto (conforme a lo requerido por art. 1 del Decreto N° 1.428/18).

II.- DICTAMEN.

En este estado toma intervención esta Fiscalía de Estado en el marco de las atribuciones que ejerce como Ministerio Público (protección del interés público y de los intereses colectivos) y del Ministerio Fiscal (defensa del patrimonio de la colectividad y del Estado) -art. 177 de la Constitución Provincial, Leyes N° 728, Decreto N°1.428/18 y normas complementarias- estimando oportuno realizar las siguientes consideraciones:

1. PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN.

Conforme las constancias de autos, y en el ámbito de control de legitimidad, sin que lo aquí expuesto importe una manifestación sobre cuestiones de oportunidad, mérito o conveniencia, reservados a la

debidamente fundado, dando expreso tratamiento a las cuestiones fácticas planteadas con la respectiva subsunción a la normativa jurídica aplicable consignada en forma precisa, con la declaración del responsable de la Entidad de compartir o no la opinión técnica contenida en el dictamen (art. 6 del Decreto Acuerdo N° 3152/88), siendo improcedentes la mera utilización de fórmulas genéricas tales como "Sin observaciones legales" o "Sin objeciones jurídicas", u otras equivalentes sin el debido fundamento (Decreto Acuerdo N° 665/75, arts. 1, 2 y 6 y Decreto N° 1784/96, art. 6°); 4 y 5. visto el objeto de las presentes actuaciones y teniendo en especial consideración la trascendencia institucional y la relevancia económica del monto involucrado en la operatoria concreta, la autoridad competente analice si resulta procedente, como medida de mejor proveer y en forma previa, dar intervención de la Asesoría de Gobierno, de la Provincia (art. 4 inc. 3 del Decreto N° 2930/91)...".



razonable valoración de la autoridad administrativa competente, considero que el presente procedimiento se ha desarrollado conforme las previsiones normativas generales vigentes y aplicables al caso.

En tal sentido, en este caso motivo de análisis, se observa que se ha recurrido al procedimiento general de contratación de "*Licitación Pública*", previsto en el art. 37º de la Constitución de Mendoza, artículos 16 y 25 del Decreto - Ley Nº 4.416/80 y su decreto reglamentario Nº 313/81, y art. 112, ap. III. de la Ley Nº9.003, lo que asegura la materialización de los principios esenciales de concurrencia, publicidad e igualdad, de raigambre constitucional y legal (sin perjuicio de la existencia de excepciones legalmente establecidas).

Ello en tanto el procedimiento general y regla para la selección del co-contratante del Estado Provincial (administración centralizada y/o descentralizada), surge de la disposición contenida en el Artículo 37º de la Constitución Provincial en cuanto expresa: "*Toda enajenación de bienes del fisco, compras y demás contratos susceptibles de licitación, se harán precisamente por esa forma y de un modo público bajo pena de nulidad ...salvo las excepciones que la ley determine en cuanto se refiere a la licitación*".

La licitación (en sentido genérico tanto pública como privada) es un procedimiento legal y técnico que permite a la Administración Pública realizar una operación no sólo más ventajosa, sino también de acuerdo con las reglas jurídicas de índole constitucional. Los contratos administrativos implican colaboración particular en la gestión administrativa y esa colaboración debe atribuirse sobre la base de la igualdad de proponentes y la elección del más conveniente. La licitación, pública o privada, ofrece ventajas indudables, pues asegura generalmente los precios más ventajosos, elimina los favoritismos y las colusiones dolosas en la contratación administrativa, permitiendo un contralor eficaz, sin perjuicio de convertirse a veces en un procedimiento artificial, lento y rígido;



dejando ante todo un saldo favorable que no deja dudas sobre su conveniencia.

Incluso se han previsto en distintos regímenes, mecanismos de participación pública en la elaboración de las normas de efectos generales, lo que surge no solo por los procesos de corrupción estatal verificados en diversos países sino que ha sido considerada obligación implícita en la Constitución Nacional por la doctrina desde hace ya tiempo (Agustín A. Gordillo, *"La administración paralela"*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1982, p. 32) y se encuentra exigida como obligación de los Estados por norma supranacionales que nos obligan expresamente (art. 75 inc. 22 CN). Tales son el Pacto de San José de Costa Rica (art. 23.1), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 21.1), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (art. 25), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XX) (ver Agustín A. Gordillo, *"Tratado de Derecho Administrativo"*, tomo 2, 4º edición, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2000, p. XI-4).

Nuestro país ha suscripto, además, la Convención Interamericana Contra la Corrupción (aprobada por Ley 24.759) que en su art. III, p. 5, establece la obligación de implantar "sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas"; y también, más recientemente, la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (aprobada por Ley Nº 26.097) donde se han previsto sistemas de prevención estableciendo que en "esos sistemas, en cuya aplicación se podrán tener en cuenta valores mínimos apropiados, deberán abordar, entre otras cosas: a) La difusión pública de información relativa a procedimientos de contratación pública y contratos, incluida información sobre licitaciones e información pertinente u oportuna sobre la adjudicación de contratos, a fin de que los licitadores potenciales dispongan de tiempo suficiente para preparar y presentar sus ofertas; b) La formulación previa de las condiciones de participación, incluidos criterios de



selección y adjudicación y reglas de licitación, así como su publicación”, quedando claramente establecido que la publicidad, la participación y los controles constituyen mecanismos de indudable eficacia a la hora de procurar enfrentar el grave problema que nos aqueja en la gestión de los intereses públicos.

2. SUBSUNCIÓN DE LA NORMATIVA AL CASO CONCRETO.

En virtud de lo hasta aquí expuesto y de las actuaciones que obran en el expediente en referencia, entiendo que se observan cumplidos “prima facie” los requisitos en general del art. 16 y cc. del Decreto - Ley N° 4.416, los artículos pertinentes reglamentados en el Decreto N° 313/81 y los Pliegos que rigieron el llamado a Licitación Pública, aprobados por Decreto N° 661-23, esto es: convocatoria, a orden 113 (art. 16 del Decreto - Ley N° 4.416); publicaciones, a ordenes 116/118, completado en ordenes 123/126 con las constancias de publicación de la prórroga (arts. 18 y 19 del Decreto - Ley N° 4.416); Acta de Apertura, a orden 142 (arts. 21 y 22 del Decreto - Ley N° 4.416); valoración de la oferta por la Comisión de Pre adjudicación, a orden 166 –y ampliaciones en ordenes 181 y 188- (art. 25 del Decreto - Ley N° 4.416); dictamen del Consejo de Obras Públicas, a orden 168 (art. 110 del Decreto - Ley N° 4.416); en orden 194 y 221 dictámenes legales del Ministerio de Planificación e Infraestructura Pública y en orden 224 de Asesoría de Gobierno (art. 35 inc. “b” de la Ley N° 9.003); en orden 227 se observa el proyecto de norma a emitirse (art. 1° del Decreto N° 1.428/18); entre las principales actuaciones), por lo que en principio y en términos generales, no existen objeciones legales que formular al mismo.

En particular, a continuación efectúo diversas consideraciones que deberán ser tenidas en cuenta por la autoridad administrativa competente, particularmente en relación a la excesiva diferencia entre el presupuesto del llamado y el monto por el que se pretende adjudicar.

3. PUBLICACIÓN. De las constancias de ordenes 116/118, surge que se publicó en el Boletín Oficial, en Diario Los Andes y en la web de la Dirección de Contrataciones Públicas y Gestión de Bienes, en fechas 13/04,



14/04 y 17/04/23, siendo que la fecha inicial de apertura era el día 03/05/23, con lo cual se dio cumplimiento al plazo mínimo de 15 días corridos desde la segunda publicación, conforme lo exigido por el art. 18³ de la Ley N° 4.416, a lo que cabe agregar que con posterioridad se efectuó una prórroga de la fecha de apertura al día 16/05/23, la cual también fue publicada en los referidos medios publicitarios (conforme constancias de ordenes 123/126), por lo que observo correctamente cumplido el presente recaudo legal.

4. SUBPRESUPUESTACIÓN. AFECTACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONCURRENCIA. Mediante Decreto N° 661-23, de fecha 12/04/23, se autorizó el llamado a licitación pública **por un monto para Obra Básica de \$ 1.705.732.107,00** y la adjudicación recomendada finalmente por la Comisión de Pre-adjudicación (orden 166, y ampliaciones de ordenes 181, 188, 197 y 200) se formula a favor de la oferta alternativa obligatoria presentada por el único oferente, **por un monto de Obra Básica de \$ 3.950.000.000,00**, es decir un **231% por encima** de aquel.

En relación a ello, resulta necesario destacar que, si bien la excesiva diferencia existente entre el presupuesto oficial (orden 94, con precios a Setiembre de 2022) y el monto que se recomienda adjudicar (cfr. dictamen de Comisión de orden 166, en fecha 02/08/23, y Acta Complementaria de orden 200, con fecha 09/11/23) pretende ser justificado en virtud de una actualización del presupuesto a precios de abril 2023 (que lo llevaría a \$2.585.189.933), en palabras de la Comisión "*...para evitar analizar las ofertas en un marco de distorsión de precios como el que afecta en la actualidad a nuestro país...*", entendiendo que de esa forma la oferta se encuentra un 52,79% por encima del presupuesto oficial actualizado, y que se debe "*...ponderar la importancia de la Obra para el Poder Judicial de*

³ ARTICULO 18° -"La licitación pública de las Obras deberá anunciarse en el boletín oficial y en por lo menos el diario de la Provincia de mayor circulación. Cuando las circunstancias lo justificaran, podrán utilizarse todos los medios de publicidad que se consideren oportunos. Los anuncios obligatorios se publicarán no menos de dos (2) veces, la ultima con una anticipación mínima de quince (15) días corridos a la fecha fijada para la apertura de las propuestas".



Mendoza y la necesidad de su ejecución para mejorar el funcionamiento de la prestación del servicio de justicia para la comunidad...”, dichos fundamentos, en atención a la secuencia cronológica de las diferentes etapas del procedimiento (en especial el dictado del Decreto N° 661/23), no parecen del todo razonables ni suficientes.

En efecto, observo que a pesar de que el presupuesto inicial data del mes de setiembre 2022 (orden 94) y la convocatoria se publicó varios meses después en abril de 2023 (ver constancias de publicación agregadas en ordenes 116/118), lo que justificaría la necesidad de actualización del mismo, tal como se efectúa al momento del referido dictamen de la Comisión de Preadjudicación, lo cierto es que eso debió materializarse en forma previa a la emisión del Decreto N° 611/23 de fecha 12/04/23, ajustando en la forma más precisa y realista posible el presupuesto de la convocatoria, garantizando así la eventual concurrencia de otros potenciales oferentes interesados frente al nuevo monto determinado, el cual es sensiblemente superior.

Cabe agregar que, aún para el caso de entender justificada la actualización del presupuesto oficial y que la oferta se encuentra un 52,79% por encima de aquel, tal diferencia también es en principio excesiva y podría resultar atentatoria del principio de concurrencia.

Vale la pena aclarar que lo que se está cuestionando en el presente punto, no es el precio ofertado por el único oferente, sino el evidente yerro en el oportuno cálculo que quedó plasmado en el Decreto N° 611/23 (y aún cuando el mismo no condicione necesariamente el monto a ofertar por el proponente), en tanto ello es apto para afectar el principio de concurrencia, situación que se podría haber evitado en razón de que se contaba con los elementos idóneos para ajustar el presupuesto en el momento de materializar la convocatoria, y sin perjuicio de los argumentos



esbozados en 181 y 199⁴ relativos al extenso trámite de autos previo al llamado.

En relación al presente aspecto ya me he expedido en reiterados dictámenes precedentes⁵, donde remarqué la necesidad imperiosa de ajustar los cálculos iniciales del presupuesto oficial (con un margen de diferencia razonable, teniendo en la actualidad en especial consideración el efecto inflacionario que es público y notorio) al monto por el cual efectivamente se va a adjudicar para evitar casos en los que se produce la adjudicación por un monto sensiblemente superior (en el presente supuesto, un **231% –o en el mejor de los casos un 52,79%- por encima del presupuesto inicial, que no se puede vincular válidamente a ninguna variable económica**), lo cual atenta contra el **principio de concurrencia (art. 134⁶ inc. b) de la Ley N°8.706**), todo ello en miras de evitar incurrir en un supuesto de subpresupuestación que pueda afectar la participación, ya sea por verse desalentados potenciales oferentes que, tomando conocimiento del procedimiento, consideran que dicho monto inicial no es conveniente por ser poco redituable, cuando, en realidad, finalmente, resulta adjudicatario un proponente por el monto

⁴ Allí se indica que "...Se ha hecho un resumen muy detallado del proceso completo tal cual consta en el expediente, en el cual se demuestra que el trámite es muy extenso motivado por los convenios previos, giro de dinero del Poder Judicial PODER JUDICIAL MENDOZA COORDINACION DE INFRAESTRUCTURA EDILICIA al Ministerio de Hacienda y cierre de ejercicio de años 2022 y posterior apertura de ejercicio año 2023 que es cuando se pudo imputar y continuar, para poder hacer el llamado (2 visitas a obras) y apertura del acto licitatorio. Por lo que en caso de generar algún tipo de modificación en el presupuesto oficial actualizándolo, se hubiera tenido que modificar el convenio, re imputar y hacer todo el proceso nuevamente y se hubiera llegado a mantener el margen de diferencias de precios, producto de la situación inflacionaria que atraviesa el país. Por otro lado, tal cual se expresó en el informe de orden 181 en cuanto al principio de concurrencia se refiere, podemos ver que hubo una concurrencia importante de empresas en ambas Visitas a obras...".

⁵ Ver en este sentido dictámenes N°963/23; 788/23; N°649/23; N° 1.343/22; 1.047/22, N°1.026/21; 673/21y N°1.121/16, entre otros, disponibles para su consulta en www.fiscalia.mendoza.gov.ar.

⁶ Art. 134- Los principios generales a los que deberán ajustarse los procedimientos de contrataciones de la Administración Provincial serán:...b. Concurrencia de interesados, promoción de la competencia y oposición entre oferentes, dando oportunidad de subsanar deficiencias no sustanciales, siempre que no se alteren los principios de igualdad y transparencia...".



superior, todo ello sin desconocer el proceso inflacionario del país en el último año.

En este marco, corresponderá a la autoridad administrativa competente tener especialmente en cuenta lo expresado en los párrafos precedentes, valorando la posibilidad de dejar sin efecto el presente procedimiento, disponiendo un nuevo llamado ajustándose a los parámetros vertidos ut. supra (principalmente en lo referido a la debida presupuestación inicial), todo ello sin perjuicio de lo que se expresará en el punto siguiente.

5. NO AFECTACIÓN DEL PATRIMONIO ESTATAL Y NECESIDAD PÚBLICA: en el marco del cumplimiento de una de las principales funciones asignadas a esta FE por la C. Provincial (protección del patrimonio del fisco –art. 177 CM-), es dable señalar que el mismo no se vería “*prima facie*” afectado en el eventual caso de que la autoridad competente decida adjudicar la obra al único oferente en su oferta alternativa obligatoria por un monto de Obra Básica de \$ 3.950.000.000,00, tal como se encuentra proyectado y aconsejado tanto por la Dirección de Asuntos Jurídicos del Ministerio en orden 221 como por Asesoría de Gobierno en orden 224, en virtud de lo expresamente informado en orden 188 por la Comisión de Estudio de propuestas, en tanto el valor real de la misma, actualizado al mes de setiembre del presente, sería superior a los cuatro mil millones de pesos (de acuerdo al informe, de \$4.174.406.343,00⁷).

Tal situación, sumada a los argumentos esgrimidos en los informes ampliatorios de ordenes 180 y 199 efectuados por el Departamento Infraestructura Edilicia de la Suprema Corte de Justicia, referidos a la urgente necesidad de llevar a cabo la obra del Centro Cívico

⁷ Cabe aclarar que ese pareciera ser el monto consignado en el informe, en tanto el mismo se encuentra superpuesto con los datos la pieza administrativa que automáticamente agrega el programa GDE.



FISCALÍA DE ESTADO
Dirección de Asuntos Administrativos
Provincia de Mendoza

Judicial de Tunuyán⁸, y de ordenes 181 y 188⁹ emitidos por la Comisión de estudio de propuestas, donde se efectúa la referida actualización del presupuesto oficial al mes de setiembre de 2023, así como también se brindan las pertinentes explicaciones sobre los acontecimientos ocurridos en la tramitación de las presentes que llevaron al desfasaje producido entre la emisión del Presupuesto oficial en setiembre de 2022 y la convocatoria que se publicó varios meses después, en abril de 2023, hacen entender al suscripto que si bien el procedimiento administrativo ha sido irregular (en tanto se podría encontrar afectado el principio de concurrencia), no merece reparos respecto a la protección de los intereses del fisco y de la atención a las necesidades públicas involucradas, dejando expresa constancia de que esta solución no puede ser transpolada como antecedente a otras situaciones.

Independientemente de lo expresado, estimo pertinente que, previo a continuar con las presentes, se remitan las actuaciones al Poder Judicial a fin de que los referidos informes de órdenes 180 y 199, donde se destaca la situación edilicia actual de las dependencias y la imprescindible necesidad de la ejecución de la obra, sean avalados por la autoridad competente de la Suprema Corte de Justicia de la provincia.

⁸ En el informe de orden 180 se describe la situación actual de la sede en donde funcionan los distintos organismos estatales, la que fue concebida en sus orígenes como el Hospital Carlos Ponce y también menciona costos asociados con el presente proceso licitatorio, informe que se encuentra ampliado en orden 199, donde, entre otras cuestiones, se indica que *"...Las diferencias entre el monto que se pretende adjudicar y el Presupuesto actualizado, son tal como se explicó en el informe de orden 181 y como complemento podemos citar otras obras de esta magnitud a saber: - Proyecto DIVAM-DISEÑO INTEGRAL DE VILLAS DE ALTA MONTAÑA 1º ETAPA PUETE DE INCA en la cual la diferencia entre Presupuesto Oficial y la Oferta es de un 46.36%; - JARDIN BOTANICO - AMPLIACION DE HOSPITAL DE LUJAN DE CUYO 74,84% por arriba del P.O..."*, sobre lo cual me permito destacar que, en esos casos –en los cuales no intervino esta F.E.–, justamente esas diferencias habrían tenido como consecuencia que se dejaran sin efecto las convocatorias, por lo cual tal referencia resulta acorde con lo señalado en el presente, respecto a la necesidad de ajustar lo más posible el presupuesto inicial en forma previa al llamado.

⁹ En orden 181 rola Acta de la Comisión de Estudio de Propuestas, la que menciona ciertas causales que fundamentan la diferencia entre los valores del presupuesto oficial y la oferta como son: la evolución del proceso licitatorio y las etapas del mismo, el proceso inflacionario como contexto macroeconómico en el que se desarrolla, que el Presupuesto Oficial refleja los valores publicados por la Dirección de Estadísticas e Investigaciones Económicas (DEIE), por lo que dicho presupuesto habría sido confeccionado acorde a parámetros oficiales brindados por el organismo encargado de hacer dicho relevamiento acorde a la normativa vigente.



6. VOLANTE DE IMPUTACIÓN PREVENTIVA. INTERVENCIÓN DE CGP. Observo agregado en orden 206 el pertinente Volante de Imputación Preventivo ajustado, el cual se encuentra debidamente intervenido por la Contaduría General de la Provincia en orden 211, en los términos de los arts. 80 y 81 de la Ley N° 8.706 y 80 y 81 del Decreto N° 1.000/15.

7. AUTORIDAD COMPETENTE. El Poder Ejecutivo resulta competente para resolver la presente licitación pública que tramita en autos, conforme surge del art. 11 de la Ley N° 4.416 y Decreto N° 713/2021, tal como se encuentra proyectado en orden 227 y sin perjuicio de la necesidad de dar previo cumplimiento a lo requerido en el punto II.5 in fine.

8. PROYECTO DE DECRETO A EMITIRSE. En relación al proyecto de decreto a emitir agregado en orden 227, no tengo observaciones que formular, entendiendo que se encuentra prima facie debida y suficientemente motivado, lo que en el presente supuesto es obligatorio (art. 45 inc. a), d) última parte de la Ley N° 9.003), cumplimentando además los recaudos básicos respecto a la configuración de los actos administrativos en relación al objeto, competencia, voluntad y forma (arts. 28 a 45 de la Ley N° 9.003).

9. POSIBILIDAD DE PROCEDER A UNA LICITACIÓN PRIVADA. En virtud de lo señalado en el apartado II.4 precedente (posible subpresupuestación y afectación del principio de concurrencia), con las consecuencias que ello conlleva, y sin perjuicio de que quien deberá analizar y decidir fundada y razonablemente el curso que se le dé a la presente licitación es la autoridad competente (Sr. Gobernador de la Provincia), estimo pertinente destacar que, para el caso de dejar sin efecto la presente convocatoria –a fin de no afectar el principio de concurrencia–, la Administración, presumiblemente, continuará con la necesidad de contar con el edificio judicial, motivo por el cual se concuerda con lo afirmado por la Comisión de Preadjudicación en relación a la posibilidad de declarar



fracasada la presente y proceder al llamado de una licitación privada conforme lo normado por el artículo 16 de la Ley de Obras Públicas (Ley N° 4.416).

10. COMPULSA A HTC Y OIAyEP. Teniendo en cuenta la posible subpresupuestación y afectación del principio de concurrencia referido en el apartado II.4 precedente, lo que constituiría un procedimiento administrativo irregular, deberá la autoridad administrativa competente valorar la necesidad de dar intervención al Sr. Auditor de la Oficina de Investigaciones Administrativas y Ética Pública, en el marco de lo dispuesto en los arts. 1, 27, incs. 1, 7 y cctes. de la Ley N° 8.993, así como también de extraer compulsas al Honorable Tribunal de Cuentas (arts. 54 y cctes. de la Ley N° 9.292), a fin de que al momento de fallar la cuenta correspondiente, tenga en cuenta la situación denunciada y, de considerarlo apropiado, imponga las sanciones administrativas pertinentes –por el procedimiento irregular–.

III.– ALCANCE DEL PRESENTE DICTAMEN: Por último, corresponde dejar expresa constancia de que el control efectuado por este órgano al emitir el dictamen está circunscripto a la “legitimidad” del procedimiento, sin que su pronunciamiento importe 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 Nación¹⁰, valorando además los aspectos tratados

¹⁰ 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 a la 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



conforme los informes de los órganos consultivos competentes, según doctrina sentada por el órgano nacional aludido¹¹.

IV.- CONCLUSIÓN: si bien el presente procedimiento se ha ajustado “prima facie” a las previsiones de los arts. 37° de la Constitución de Mendoza, arts. 16, 18, 19, 21, 22, 110 y cc. del Decreto-Ley N° 4.416/80 y del Decreto Reglamentario N° 313/81 y modif.; arts. 80, 81 y cc. de la Ley N°8.706 y arts. 80 y 81 en cuanto resulta aplicable del Dec. Reg. N°1.000/15; arts. 28 a 45, 112, ap. III. y cc. de la Ley N° 9.003; observo que existe una marcada diferencia entre el presupuesto oficial (orden 94) y el monto que se recomienda adjudicar (cfr. dictamen de Comisión de orden 166 y complementarios de ordenes 181, 188, 197 y 200) y que pretende ser justificado con los argumentos allí efectuados, lo que afectaría el principio de concurrencia (art. 134 inc. b) de la Ley N°8.706), sin perjuicio de destacar que, de procederse a la adjudicación al único oferente en su oferta alternativa obligatoria por un monto de Obra Básica de \$ 3.950.000.000,00, tal como se encuentra proyectado y en el marco de lo expresado en el punto II.5 -No afectación del patrimonio fiscal y necesidad pública- (todo ello en función de lo expresamente informado en ordenes 180 y 199 por el Departamento Infraestructura Edilicia, de la Suprema Corte de Justicia -que deberá ser ratificado por la autoridad competente de dicho organismo-, en ordenes 181 y 188 por la Comisión de evaluación de propuestas respecto al valor actualizado de la obra, ya que sería superior a aquel, y lo aconsejado por Asesoría de Gobierno en Dictamen N° 542/2023 agregado en orden 224) no merece reparos respecto a la protección de los intereses del fisco y de la atención a las

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).

¹¹ 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).



FISCALÍA DE ESTADO
Dirección de Asuntos Administrativos
Provincia de Mendoza

necesidades públicas involucradas, debiendo fundarse suficientemente por parte de la autoridad competente a los efectos de adjudicar el presente.

Asimismo, para el caso de optar dejar sin efecto el presente procedimiento licitatorio, se estima pertinente señalar que podría analizarse la materialización de una nueva convocatoria por licitación privada, conforme lo normado por el artículo 16 de la Ley de Obras Públicas (Ley N° 4.416), debiendo ajustarse adecuadamente (especialmente atento a la realidad inflacionaria) el presupuesto oficial para garantizar el principio licitatorio citado ut. supra.

Por último, cabe destacar que la autoridad competente debería merituar la necesidad de dar intervención a la OIAyEP y HTC, conforme a lo señalado en el apartado II.10.

Todo lo expresado salvo mejor criterio de la superioridad.

DIRECCIÓN DE ASUNTOS ADMINISTRATIVOS-FISCALÍA DE ESTADO.

Mendoza, 13/12/23.

Dictamen N° 1.860/23.

DG. LF. AA.

-EE-



Gobierno de la Provincia de Mendoza
República Argentina

Nota

Número:

Mendoza,

Referencia: lic.pca

A: Fernando Mario Simón (FISCESTADO),

Con Copia A:

De mi mayor consideración:

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 16 pagina/s.

Sin otro particular saluda atte.