



GOBIERNO DE MENDOZA  
FISCALIA DE ESTADO

---

Ref.: Expte. N° 477-F-2011-30093.-  
MINISTERIO DE INFRAESTRUCTURA, VI-  
VIENDA Y TRANSPORTE – FUNDACIÓN //  
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CUYO, s/ In-  
cremento Presupuesto.-

Señor

FISCAL DE ESTADO,

Doctor JOAQUÍN A . DE ROSAS:

Las actuaciones administrativas de la referencia han sido remitidas a Fiscalía de Estado para su intervención y dictamen en relación a la aplicación (o no) de la limitación que establece el art. 46° de la Ley N° 7314 de Responsabilidad Fiscal al incremento de presupuesto de este Convenio para la "Prestación de Servicios de Operación y Mantenimiento del Sistema de Tratamiento de Efluentes Cloacales, Captación y Distribución para Riego y Agua Potable de la Nueva Villa de Potrerillos", el que fuera celebrado entre el Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Transporte y la Fundación de la Universidad Nacional de Cuyo con fecha 1° de Abril del 2011, y ha sido aprobado por Decreto Provincial N° 2144 del 31 de Agosto del 2011 (cuya copia certificada glosa a fs. 99/118).

Se destaca que la norma legal mencionada ut-supra, además, reconoció de legítimo abono a favor de la Fundación de la Universidad Nacional de Cuyo de la suma total de PESOS OCHENTA MIL CUATROCIENTOS OCHO CON 44/100 (\$80.408,44) en concepto de cancelación de las facturas que se detallan en el art. 2° del citado Decreto Pcial. N° 2144, por los servicios de "Operación y Mantenimiento de los Sistemas de Efluentes Cloacales, de Agua para Riego y de Agua Potable de la Nueva Villa de Potrerillos", prestados durante los meses de Abril y Mayo del 2011, en el marco del Convenio aprobado por la misma norma legal. Asimismo, se autorizó al servicio administrativo contable del Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Transporte a liquidar a favor de la Fundación de

la Universidad Nacional de Cuyo los servicios prestados desde el mes de Junio del 2011 hasta la fecha de dicha norma legal (es decir: 31 de Agosto del 2011), según el art. 3º de la misma.

Por otro lado, en el art. 4º del Decreto Pcial. Nº 2144, se estableció que el gasto total derivado del cumplimiento del Convenio aprobado asciende a PESOS CUATROCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA CON 64/100 (\$482.450,64), importe que será cancelado del siguiente modo, a saber: \$361.808,08, con cargo al Ejercicio 2011, y \$120.642,56, con cargo al Ejercicio 2012, respectivamente.

Asimismo, se destaca que a fs. 119 de este expediente se incorporó el respectivo "volante de imputación definitiva" por la suma de \$361.808,08, con la intervención de la Dirección General de Administración del Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Transporte.

En tal sentido, la Asesoría Legal del Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Transporte emitió opinión en su Dictamen Nº 1420/11 (fs. 96/97), en el cual se señaló que la aprobación del Convenio referido "no constituye una violación de la Ley de Responsabilidad Fiscal, ni necesita una excepción, ....." con los fundamentos que allí se exponen, a los cuales remito en mérito a la brevedad administrativa.

I. - En este estado vienen estas actuaciones en las cuales la Contaduría General de la Provincia, a fs. 121 expresamente requiere dictamen sobre "*la aplicación de la limitación establecida en el art. 46 de la Ley Nº7314...al presente incremento de este convenio...*", considerando oportuno efectuar en primer término dos apreciaciones que permitan precisar el objeto de la consulta: a) si bien la requirente no ha consignado cual sería el supuesto que eventualmente podría acarrear la aplicación de la previsión del art. 46 de la Ley Nº7314 (que consta de TRES APARTADOS), entiendo que de la naturaleza de la consulta debe relacionarse la misma con la incluida en el apartado primero de la norma en análisis, y b) si bien no se aclara asimismo la razón que induce a efectivizar la consulta, se infiere, de la misma y del Dictamen de fs. 96/97, que deriva del hecho de que si bien el Convenio cuya ratificación se persigue se materializó con fecha 01/04/2011, la ratificación por acto administrativo



emitido por autoridad competente data de fecha 31/08/11 (Decreto N°2144/11 que obra en copia a fs. 99/118).

II. - En segundo término es necesario recordar que, el Honorable Tribunal de Cuentas de la Provincia de Mendoza, emitió en fecha 31/07/2007 el Dictamen N°635 (Expte. Honorable C. de Diputados Formula consulta sobre aplicación en su ámbito del art. 46 de la Ley N°7314 – Nota N°2978-), compartiendo el criterio sustentado por la Asesoría Legal de origen en la cual se otorgaba al concepto "*aumento en las erogaciones corrientes*" a las previstas como autorización presupuestaria y no a la operación de erogación en concreto, en la que se utiliza crédito presupuestario, conforme los argumentos vertidos en la oportunidad de emitir el mismo,<sup>1</sup> siendo relevante señalar que a la fecha mencionada no se

<sup>1</sup> Se lee en el citado dictamen en parte pertinente: "...Como en toda hermenéutica jurídica que deba hacerse en el marco del derecho público provincial, la interpretación del contenido de la norma en examen debe estar a las reglas fijadas por el art. 149 de la Constitución Provincial: Fundarse en el texto expreso de la ley, y a falta de ésta en los principios jurídicos de la legislación vigente en la materia respectiva, y en defecto de éstos, en los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso. Procediendo conforme la citada disposición constitucional, es preciso asignar un significado a las palabras "*aumento en las erogaciones corrientes*" ya que dichos términos pueden referir a dos aspectos necesariamente vinculados: a) a la operación de erogación en concreto, en la que se utiliza el crédito presupuestario y b) a las erogaciones previstas como autorización presupuestaria. El letrado que ha dictaminado en la consulta estima que la norma legal refiere a esta segunda hipótesis. Coincido con su conclusión, por varias razones que se inscriben dentro de los principios jurídicos de la legislación vigente en la materia: a) El art. 46 extiende su prohibición a las disposiciones legales o administrativas que impliquen un aumento en las erogaciones corrientes de tipo permanente. Las erogaciones corrientes, como gastos que efectivamente se ejecutan, no están dispuestas en leyes sino sólo en actos de administración, por lo que sería superflua la alusión "disposición legal o administrativa" contenida en la regla que se interpreta. Ahora bien, un incremento de partida presupuestaria puede devenir de la ley, dentro del ejercicio de las competencias legisferantes propias de la H. Legislatura (art. 99 inc. 3 de la C. de Mendoza) o de un acto de la administración financiera, cuando se den las circunstancias que prevé la propia Constitución (art. 130) o la Ley de Contabilidad (arts. 7 y concordantes), con lo que adquiere sentido concreto la alusión a ambas posibilidades del origen del incremento. b) La previsión sobre los gastos está contenida en el Presupuesto que es adoptado a través de una ley que posee la totalidad de los atributos asignables a las reglas de esa jerarquía. Ello así, las autorizaciones presupuestarias son ley, tienen contenido de ley (entre otros autores puede consultarse a Carlos M. Giuliani Fonrouge, Derecho Financiero, Volumen I, Ed. Depalma 1997, pag. 178, Dromi, Presupuesto y Cuenta de Inversión, Ed. Ciudad Argentina, 1997, pag 9), de donde, frente a las partidas presupuestarias votadas en el Presupuesto General vigente para el corriente año, que implican autorizaciones para gastar dirigidas a la Administración, el art. 46 habría quedado tácitamente derogado por una norma especial posterior que es la que prevé el gasto. La perspectiva de prohibir el incremento de las partidas deja la discusión pendiente en lo que refiere a la prohibición de disposición legal (¿puede el legislador adoptar la ley específica sin modificar la ley genérica que la prohíbe?), pero no genera dudas en lo que hace a la prohibición de disposición administrativa que implique un incremento prohibido de las autorizaciones, con lo que la regla del art. 46 sostiene su vigencia y eficacia. c) Consecuentemente con lo expuesto, el art. 46 de la Ley 7314 debe leerse en el marco de las definiciones propias del sistema de administración financiera vigente en la Provincia ya que no se trata de una disposición legal aislada. En esa plataforma corresponde aplicar la definición del art. 13 de la Ley 3799: "*Las autorizaciones para gastar constituirán créditos abiertos a los órganos administrativos para poner en ejecución el presupuesto general y serán afectados por los compromisos que se contraigan...*". Esto es, las erogaciones que se prohíben son las que no han merecido autorización antes de la finalización del

encontraba dictado el Decreto Acuerdo N°3498/07 ni su derogatorio, N°2279/11 (actualmente vigente), que regula los alcances interpretativos del artículo sometido a análisis (resultando verdadera actividad de autolimitación del Poder Ejecutivo<sup>2</sup>) y que, conforme previsión del art. 1, punto II, colisionaría (en principio) con el criterio aludido precedentemente, toda vez que el mismo refiere textualmente a "... *el marco de sus facultades propias* (se refiere al órgano administrador) *y del crédito oportunamente votado...*". Es decir, conforme el artículo precitado, se verifica por su texto expreso parcialmente transcripto que en este caso concreto la norma se refiere a la "operación de erogación en concreto".

III. - Así las cosas, desde el estricto punto de vista jurídico, hay que señalar que los Convenios que celebran los Ministros del Poder Ejecutivo de la Provincia en el ámbito de las competencias que tienen legamente asignadas conforme art. 2 inc. g) de la Ley N°7826<sup>3</sup>, están sujetos a la posterior y necesaria aprobación<sup>4</sup> del Poder Ejecutivo Provincial, para poder considerarlos válidamente perfeccionados y

---

primer semestre del año, no las que ya están autorizadas y, necesariamente, predisuestas. No existen puntos de controversia interpretativa respecto de lo que debe entenderse por "tipo permanente" ya que, con la apertura del último párrafo del art. 46 mediante la utilización necesaria de un punto y aparte anterior, queda definido lo permanente como aquello que se prolonga por más de seis meses. En conclusión estimo que la prohibición de erogaciones a que refiere el art. 46 de la Ley de Responsabilidad Fiscal N° 7314 se circunscribe a impedir el incremento de autorizaciones presupuestarias dentro del período de restricción por razones políticas que la norma señala...".

<sup>2</sup> Debe tenerse presente que los "reglamentos" emitidos por el Poder Ejecutivo, no pueden ser excepcionados por Actos Administrativos (como en el presente supuesto, por el acto de ratificación) toda vez que rige la prohibición prevista en el art. 32 segunda parte de la Ley N°3909 que establece el principio denominado de "inderogabilidad singular del reglamento".

<sup>3</sup> Artículo 2º: "Son atribuciones y deberes de cada Ministro: ... g) Celebrar convenios y contratos en el ámbito de sus competencias específicas, sujetos a la aprobación del Poder Ejecutivo. El contrato se considerará válidamente y producirá sus efectos a partir de la aprobación por decreto. Cuando del contrato deriven obligaciones que comprometan fondos públicos, deberá contar con partida presupuestaria suficiente, lo cual deberá acreditarse en las actuaciones administrativas correspondientes, en forma previa a la aprobación por decreto".

<sup>4</sup> Es de destacar en este sentido, que el Decreto Acuerdo N°553/11, como las normas presupuestarias antecedentes, utilizan indistintamente el término "ad referéndum" y "aprobación" a los efectos previstos en el art. 2 inc. g) de la Ley N°7826 en análisis, los que no resultan equivalentes. Así el art. 51 del Decreto en cuestión actualmente vigente, expresa en parte pertinente: "...En el ámbito de la Administración Pública Central y Cuentas Especiales, sólo los Ministros y Secretarios del Poder Ejecutivo, podrán celebrar contratos y/o convenios ad referéndum del Poder Ejecutivo, de conformidad con el artículo 2 inc. g) de la Ley N° 7826, artículos 4º de los Decretos Acuerdo N° 3774/07, 1419/08 y 3776/07 y artículo 3º del Decreto Acuerdo N° 3773/07. En este caso se deberá, previo a la aprobación y bajo pena de nulidad, contar con afectación preventiva del gasto e informe previo de la Dirección General de la Deuda Pública si de los contratos y/o convenios surgen nuevas deudas que puedan incidir en ejercicios futuros". Cabe aclarar que el referéndum no es equivalente a la Aprobación, ya que aquel aparece cuando el acto originario carece de competencia (y por lo tanto es preparatorio de la voluntad, , no hay en verdad una aprobación sino un acto nuevo, y los efectos por supuesto no son retroactivos) o cuando el órgano inferior lo dicta cuando tienen que producir efectos jurídicos inmediatos, en que la aprobación no tiene otro efecto que convalidar y ratificar el acto ante un vicio eventual , siendo en este caso los efectos retroactivos (ver en este sentido, DROMI, R. , en "Derecho Administrativo", pp. 418/19).



que comiencen a producir sus efectos pertinentes<sup>5</sup>, en consonancia con la previsión del art. 37 de la Ley N°3909, que expresamente determina que los actos sujetos por el orden normativo a la aprobación de otro órgano no podrán ejecutarse mientras aquella no haya sido otorgada, lo que resulta aplicable a la presente materia contractual en virtud de la previsión del art. 112 del mismo instrumento legal. Se ha dicho al respecto que *"La "aprobación" es un acto administrativo de control que se produce con posterioridad a la emisión del acto controlado...actúa ex post, y otorga validez y eficacia al acto, incidiendo en su perfección... no es válido ni ejecutivo mientras dicha aprobación no se produce. La aprobación le otorga eficacia jurídica y fuerza ejecutoria. El acto administrativo de aprobación no es declarativo, sino constitutivo. Los efectos jurídicos se producen a partir de la fecha del acto aprobatorio (en nunc) y no con retroactividad a la fecha del acto originario...El acto no aprobado no constituye un acto administrativo, pues no produce efectos jurídicos. Por ello el acto de aprobación es constitutivo, perfectivo de la decisión administrativa..."*<sup>6</sup>. En igual sentido se ha afirmado que *"...el acto sujeto a aprobación no constituye un acto administrativo, a los términos del art. 28 (se refiere a la Ley N°3909), ya que no produce efectos jurídicos mientras la aprobación no haya sido dada...La aprobación, por lo tanto, es constitutiva, ya que los efectos del acto sólo pueden producirse a partir de la misma. No estamos tampoco ante un acto complejo;...sin perjuicio de lo cual el efecto jurídico se produce sólo por el concurso de las dos voluntades, por lo que dicho efecto nace recién cuando ese evento se produce y sólo para el futuro..."*<sup>7</sup>.

IV. - En este marco, deviene necesario traer al procedimiento la Ley N°7314, que en su artículo 46 expresamente reza: *"... En los años de elecciones para Gobernador y/o Intendentes se aplicarán, adicionalmente a las disposiciones de la presente ley, las siguientes*

<sup>5</sup> Salvo en lo que a las delegaciones efectuadas en el Decreto N° 2747/09 se prevé para determinadas contrataciones administrativas.

<sup>6</sup> DROMI, Roberto, en "Derecho Administrativo", Ed. Cdad. Argentina, 2004, Bs. As., pp. 418/419.

<sup>7</sup> SARMIENTO GARCIA, Jorge y PETRA RECABARREN, Guillermo, en "Ley de Procedimiento Administrativo de Mendoza N°3909 -Concordada y Comentada-", Mendoza, Augustus, 1979, pp. 77.

*restricciones para el sector público provincial y municipal: -Durante los dos (2) últimos trimestres del año, estará prohibida cualquier disposición legal o administrativa que implique un aumento en las Erogaciones Corrientes de tipo permanente, a excepción de nombramientos de personal policial, penitenciario, médicos, enfermeros, personal de administración y técnicos del ámbito del Ministerio de Desarrollo Social y Salud y docentes, o actividades de emergencia social o servicios especiales municipales, siempre de acuerdo con el Presupuesto de cada año...".*

A su vez, el Decreto Acuerdo N°2279/11 (09/09/2011, BO: 19/09/11) reglamentario del artículo parcialmente transcrito, determina: "*...Artículo 2º - Reglamentario del artículo 46º de la Ley 7314- A los fines de reglamentar las restricciones aplicables en los años de elecciones para Gobernador y/o Intendentes para el Sector Público Provincial y Municipal, se establece lo siguiente: ... II.-Otras Erogaciones Corrientes: toda contratación que efectúe el órgano administrador dentro de sus facultades propias y en uso del crédito oportunamente votado, que al 30 de junio no tengan acto administrativo de autorización para contratar, volante de imputación preventiva del gasto y aprobados los pliegos de condiciones particulares para la contratación, deberá incluir una cláusula en sus pliegos que expresamente determine que la contratación expira de pleno derecho a los 180 días de la adjudicación o inicio de la prestación efectiva del servicio, dejando a salvo la posibilidad de continuar en las mismas condiciones y por un plazo determinado a opción del Estado, siendo suficiente la simple notificación al proveedor en el sentido expuesto ...".*

Lo dicho precedentemente lleva necesariamente a determinar en que momento debe considerarse acaecida la condición establecida por el artículo 46 (primera apartado) de la Ley N°7314 -esto es cuando se materializa la norma, en este caso, administrativa, que implica un aumento en las Erogaciones Corrientes de tipo permanente dentro del concepto legal - que en el caso concreto se traduce en la siguiente problemática a resolver: si se considera producido el "aumento en las erogaciones corrientes de tipo permanente" a la fecha de suscripción del mismo (01/04/11) no operaría la norma de marras (independientemente de la fecha de aprobación por el Poder Ejecutivo en los términos del art. 2 inc. g) de la ley N°7314 y art. 51 del Decreto N°553/11); si, por el contrario, se



considera que la norma administrativa que perfecciona el mismo es la aprobación de aquel (Decreto N°2144/11 de fecha 31/08/11), la misma se encontraría operativa al momento de su dictado y deberían aplicarse las limitaciones establecidas en el art. 2 del Decreto N°2279/11 (limitación del plazo a 180 días sin perjuicio de poder reservarse la administración la facultad de prórroga).

V. – En virtud de las previsiones efectuadas en el párrafo cuarto del presente dictamen y según las disposiciones de los arts. 2 inc. g) de la Ley N°7826 y 51 del Decreto Acuerdo N°553/11, entiendo que la primera de las soluciones resulta ajustada a derecho. Ello por cuanto en tanto no se emite el acto administrativo ratificatorio no existe consolidada la obligación vigente frente al tercero, y producida la misma, no posee estos efectos retroactivos. Para arribar a esta conclusión, vale complementar lo expresado con las previsiones contenidas en los arts. 13 y 14 de la Ley N°3799 y mod., en las cuales queda expresamente consignado que los compromisos se consideran efectivamente contraídos cuando existe acto de autoridad competente en virtud de los cuales los créditos se destinan definitivamente a la realización de los gastos asumidos<sup>8</sup>, por lo que las operatorias que devengan de contratos y/o convenios suscriptos antes del 30/06/11, pero que sean ratificados por acto administrativo en fecha posterior a la misma, quedarían inmersos “en principio” en la disposición del art. 46 apartado 1ero de la Ley N°7314 y sujetos a las limitaciones que la misma y el art. 2 pto. II del Decreto Acuerdo N°2279/11 impone al respecto en su segunda parte<sup>9</sup>.

<sup>8</sup> Artículo 13 de la Ley N°3799: “Las autorizaciones para gastar constituirán créditos abiertos a los órganos administrativos para poner en ejecución el Presupuesto General y serán afectados por los compromisos que se contraigan con los arts. 14 y 15...”. Artículo 14 de la Ley N°3799: “A los efectos señalados en el art. 13 constituirá el compromiso el acto de autoridad competente en virtud del cual los créditos se destinan definitivamente a la realización de los gastos por adquisiciones, obras o servicios a proveer o provistos a la Administración Pública o aportes, subsidios o transferencias para el cumplimiento de lo previsto o programado al autorizarlos”.

<sup>9</sup> Debe entenderse asimismo que la limitación temporal de 180 días, refiere a la obligación de que el plazo de vigencia no supere el del 31/12 del año en curso donde se producen las elecciones, lo que ha plasmado en el art. 2, punto I para el personal pero por omisión no ha sido rectificado para el caso de las contrataciones de obras y/o servicios (ver considerando segundo y tercero).

En relación a este aspecto es relevante tener presente que la previsión del punto II del art. 1 del Decreto N°2279/11, expresamente regula la situación análoga a la presente, exigiendo que la contratación que efectúe el órgano administrador *"en el marco de sus facultades propias y del crédito oportunamente votado, que al 30/06 no tenga acto de autorización imputación preventiva y aprobación de pliegos"* deberá limitar su vigencia al plazo de 180 días, sin perjuicio de la reserva de la facultad de continuar por un plazo determinado a opción del estado.

He afirmado que la prescripción en análisis es aplicable a situación análoga, toda vez que en el presente supuesto por la característica especial de la contratación (renovación) no existen "Pliegos de Condiciones" ni "Autorización", sino "Aprobación" posterior del convenio oportunamente suscripto con los efectos y en los términos que he reseñado precedentemente, resultando aplicables las limitaciones que son compatibles con la naturaleza del instrumento en cuestión (necesidad de existencia de volante de imputación preventiva del gasto y limitación temporal de la vigencia).

VI. Ahora bien, analizado en forma concreta el presente supuesto, se observa que el objeto del convenio encuadraría "prima facie" en la norma del art. 46 apartado 1ero, última parte, el cual expresamente excluye de la limitación genérica establecida cuando se trata de actos administrativos que tienen por objeto *"... actividades de emergencia social o servicios especiales municipales, siempre de acuerdo con el Presupuesto de cada año..."*.

Por ello, en mérito a los antecedentes reunidos en autos, y, en especial, la índole del objeto del Convenio celebrado entre el Ministerio de Infraestructura, Vivienda y Transporte y la Fundación de la Universidad Nacional de Cuyo, aprobado por el Decreto Provincial N° 2144/11 ya citado, esta Dirección de Asuntos Administrativos de Fiscalía de Estado considera que el referido acuerdo y su aprobación no resultan violatorios de las disposiciones de la Ley Prov. N° 7314 de Responsabilidad Fiscal y art. 2 del Decreto N°2279/11.

A través del texto del Convenio aludido precedentemente, se observa que el mismo fue formalizado para la *"operación y mantenimiento de los sistemas de efluentes cloacales, de agua*





---

*para riego y de agua potable" de la Nueva Villa de Potrerillos..."*, siendo evidente que los servicios prestados con la finalidad apuntada están destinados a una comunidad o sector social determinado, los cuales permiten cubrir necesidades esenciales o elementales de los Sres. habitantes de la zona denominada Nueva Villa de Potrerillos. En consecuencia, este caso concreto podría ser encuadrado en las situaciones mencionadas como "actividad de excepción" a la que alude el art. 46º ya citado.

Por las razones expuestas en los párrafos anteriores, es que concluyo que, en el presente caso concreto y en atención al OBJETO del Convenio ratificado por Decreto N°2144/11, la presente operatoria no quedaría inmersa en la previsión del apartado 1ero. del art. 46 de la Ley N°7314, encontrándose amparado por la excepción que el mismo apartado prevé al efecto en su parte final.

PREVIO a continuar la tramitación de estilo, deberá procederse a suscribir el volante de imputación por el delegado pertinente de la Contaduría general de la provincia a los efectos de dar acabado cumplimiento a la previsión del art. 20 de la Ley de Contabilidad N°3799 y mod.

Sirva la presente de atenta nota de elevación.-

**Dirección de Asuntos Administrativos, FISCALÍA DE ESTADO, 13 de Octubre del 2011.-**

**Dictamen N° 1358/2011.-**

**ER/aa.**

Visto el dictamen que antecede, emitido por el Sr. Director de Asuntos Administrativos de Fiscalía de Estado, Dr. Abel A. ALBARRACIN, el que comparto en todos sus términos, remito estas actuaciones a la SUBDIRECCIÓN DE SERVICIO ADMINISTRATIVO DE CONTADURÍA GENERAL DE LA PROVINCIA para la continuidad de su trámite.-