



**FISCALÍA DE ESTADO**  
Dirección de Asuntos Administrativos  
PROVINCIA DE MENDOZA

**Ref.: EX-2020-06355975- -**  
**GDEMZA-INPJYC#MHYF.**

**AL SEÑOR**  
**FISCAL DE ESTADO**  
**DE LA PROVINCIA DE MENDOZA**  
**DR. FERNANDO SIMON**

**S** **D**

Vuelven las actuaciones de referencia a esta Dirección de Asuntos Administrativos de Fiscalía de Estado para su intervención y dictamen, en relación al procedimiento de contratación directa del servicio integral por 8 meses, que brinde el soporte técnico necesario para mantenimiento del Sistema Único de monitoreo On-LINE (SUMO), a cuyos términos y lectura me remito en honor a la brevedad.

**I.-** Obran como antecedentes relevantes de la presente pieza administrativa: en orden 2 rola nota emitida al Directorio por la Gerencia de Fiscalización y Control, mediante la cual solicita que arbitren los instrumentos necesarios para continuar con el funcionamiento del servicio que presta el Sistema SUMO, manifestando que el mismo es de suma importancia para el control de todas las salas de la Provincia; en orden 6 obra nota de la Gerencia de Informática y Telecomunicaciones, expresando la situación del sistema SUMO, y brinda una explicación técnica respecto de la única empresa que puede hacer el mantenimiento de software, manifestando: *"...El código fuente de un sistema o aplicativo está escrito por un programador en algún lenguaje de programación, que a través de un proceso de compilación se transforma en un programa ejecutable para el uso de los usuarios. Este proceso es conocido exclusivamente por la Firma SIELCON S.R.L, por lo que los hace el único proveedor para dar soporte y mantenimiento del mismo, como así también de las certificaciones del producto ante los laboratorios de certificaciones correspondientes"...*; en



**FISCALÍA DE ESTADO**

Dirección de Asuntos Administrativos  
PROVINCIA DE MENDOZA

orden 10 rola dictamen de la Dirección de Legales del Instituto Provincial de Juegos y Casinos, el cual luego de analizar las constancias del expediente de referencia, concluye que: *"...Por lo expuesto y en definitiva, salvo mejor criterio de la superioridad debe imprimirse a los presentes el trámite de contratación directa en caso que se decida la contratación, aconsejando ante el carácter técnico específico de la temática en cuestión la remisión de los presentes a la COM.I.P. de la Provincia a efectos de que opine sobre el encuadre jurídico a los términos del art. 144 inc. de la contratación peticionada en estos obrados..."*; en orden 15 se agrega nuevo informe de la Gerencia de Fiscalización, el cual se hace una detallada enumeración de los servicios solicitados a efectos de que el prestador tenga claramente determinado lo que debe cotizar y el servicio que debe prestar; orden 17 se adjunta Pliego de Bases y Condiciones Particulares; en orden 18 se adjunta planilla de cotización del servicio; en orden 25 el COMIP emite dictamen y expresa: *"...Por lo expuesto, existiendo una solicitud de evaluación por la adquisición de recursos tecnológicos conforme a Decreto Acuerdo 462/96, artículo 9º y considerando que se está solicitando la continuidad de servicios para un sistema en pleno funcionamiento productivo, no existen objeciones por parte de este Comité de Información Pública..."*; en orden 38 la gerencia de legales emite nuevo dictamen y concluye que: *" ... En resumen, conforme los antecedentes técnicos citados, quien suscribe entiende que la presente contratación se encuadra dentro del procedimiento de selección de excepción de contratación directa sin publicación, por medio del cual la Administración elige directamente a los cocontratante para la adquisición de bienes y servicios, reglado en el art. 144 inc. e) de la Ley 8706 que establece: "Para adquirir bienes o servicios cuya fabricación o propiedad sea exclusiva de quienes tengan privilegio para ello". En consecuencia una vez firmados los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares del orden 36 no existen observaciones, para que el Directorio del IPJYC de conformidad a la normativa citada, dicte el acto administrativo de adjudicación, en ejercicio de las facultades conferidas por el art. 22 inc. a) y b) de la Ley 6362 ..."*; en orden 45 se adjunta informe del



## **FISCALÍA DE ESTADO**

Dirección de Asuntos Administrativos  
PROVINCIA DE MENDOZA

Departamento de Compras y Contrataciones donde acompaña certificado, mediante el cual expresa que la búsqueda de un servicio de mantenimiento de software, resultado negativo; en orden 69 rola Nota N° 194/21 de fecha 06/09/21, emitida por la Dirección de Asuntos Administrativos de esta Fiscalía de Estado, en el cual se solicitó que previo a la emisión del dictamen se cumplan los requerimientos allí efectuados, a los cuales me remito en honor a la brevedad; en orden 75 el jefe del Departamento de Compras y Contrataciones del IPJyC adjunta planilla de cotizaciones realizado por la empresa SILCON S.R.L.; en orden 89 rola el volante de imputación preventiva N° 636 de fecha 15/10/2021; en orden 91 se adjunta la cotización del dólar al 15/10/2021, en base al cual se determina el monto total de la contratación; en orden 102 rola nuevo dictamen ampliatorio del dictamen de orden 38, en cumplimiento de lo requerido por Fiscalía de Estado; en orden 118 se adjunta proyecto de resolución a emitir; asimismo, vale la pena destacar que se ha intervenido en el expediente N° EX – 2021-03051482—GDEMZA-FISC, cuyo texto del asunto es: "SITEA SOLIC. INTERV. DE F.E ANTE EL INST. PCIAL DE JUEGOS Y CASINOS REF. EX-20-6355975-GDEMZA-INPJYC, CONVENIO IPJyC Y SIELCON SOLIC. CANCELACION DE PRORROGA DE CONVENIO", en el cual se concluyó que existe una dependencia tecnológica respecto de la empresa que creó el software.

**II-** En este estado toma intervención 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, Ley N° 728, Decreto N° 1428/18 y normas complementarias-, estimando oportuno realizar las siguientes consideraciones:

**1.-** Conforme surge de las constancias de autos, y en el ámbito del control de legitimidad, sin que lo aquí expuesto importe una manifestación sobre cuestiones de oportunidad, mérito o conveniencia, reservados a la razonable valoración de la autoridad administrativa competente, en el presente procedimiento se ha dispuesto la contratación directa del servicio



**FISCALÍA DE ESTADO**

Dirección de Asuntos Administrativos  
PROVINCIA DE MENDOZA

de transporte, fundado en lo dispuesto en el art. 144 inciso e) de la Ley N° 8706.

Como ya he manifestado en diversos dictámenes, corresponde destacar que la modalidad de la contratación directa resulta una forma excepcional de contratación para el Estado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 37<sup>1</sup> de la C.M. y el art. 139<sup>2</sup> de la Ley Provincial N° 8.706, de los cuales surge que la contratación y compra que realice el fisco debe concretarse en forma pública, bajo pena de nulidad y defraudación, salvo las excepciones que la ley expresamente establezca (las excepciones se encuentran previstas en el art. 144 de la Ley Provincial N° 8.706).

A la luz de dicho principio rector y analizado el presente caso resulta que el supuesto estaría comprendido en la excepción prevista en el art. 144 inciso e) de la Ley N° 8.706, conforme surge del informe emitido en orden 6 por la Gerencia de Informática y Telecomunicaciones.

**2.-** En ese marco, y teniendo en consideración que estamos ante una contratación directa, considero que -prima facie- se encontrarían acreditadas la causales de procedencia de esta forma de contratación, teniendo en consideración que, en orden 6 la Gerencia de Informática y Telecomunicaciones explica detalladamente que para la prestación del servicio de mantenimiento del software denominado SUMO, solamente lo puede realizar la empresa que ha ideado el mismo.

En concordancia con lo expresado, los dictámenes emitidos por la Gerencia de Legales en órdenes 10, 38 y 102 expresan que en éste caso en particular, se encontraría acreditado lo previsto en el art. 144 inc. e)<sup>3</sup> de la Ley N° 8.706, siendo procedente el procedimiento de contratación directa.

---

<sup>1</sup> Constitución de Mendoza – Art. 37: *"Toda enajenación de bienes del fisco, compras y demás contratos susceptibles de licitación, se harán precisamente en esa forma y de un modo público, bajo pena de nulidad, sin perjuicio de la responsabilidad por defraudación si la hubiere, salvo las excepciones que la ley determine en cuanto se refiere a la licitación"*.

<sup>2</sup> Ley N° 8706 – art. 139: *"Como norma general, todo contrato se hará por Licitación Pública, cuando del mismo se deriven gastos y por remate o por Subasta Pública, cuando se deriven recursos"*.

<sup>3</sup> Art. 144 inc. e) de la Ley N° 8.706: *"Se entiende por Contratación Directa a la facultad que tiene el Órgano Licitante para elegir directamente al adjudicatario. Podrá contratarse en forma directa en los siguientes supuestos: ... e. Para adquirir bienes o servicios cuya fabricación o propiedad sea exclusiva de quienes tengan privilegio para ello."*



**FISCALÍA DE ESTADO**  
Dirección de Asuntos Administrativos  
PROVINCIA DE MENDOZA

**3.-** En virtud de lo analizado, considero que se habrían cumplimentado los pasos esenciales que se establecen para el procedimiento de contratación directa, previsto en la Ley N° 8.706, el Decreto N° 1.000/15 y los Pliegos que rigieron la misma, los cuales se encuentran agregados en órdenes 17 y 35.

Asimismo, verifico que el Directorio, en cumplimiento de lo solicitado por Fiscalía de Estado en la Nota N° 194/21, punto 3), ratificó lo dictaminado en orden 10 y 38, donde manifestó que no se realizó la publicación prevista en el art 144 del Decreto N° 1000/15, en razón de lo dispuesto en la Disposición de la Dirección General de Contrataciones Públicas y Gestión de Bienes N° DI-374-2016, la cual fue modificada por la Disposición N° 652-2016-DGCPyGB, la cual en su art. 1 excluye al inciso e) del art. 144 de la Ley N° 8.706 de la obligación de publicación<sup>4</sup>; e

---

<sup>4</sup> En relación a este punto, vale la pena destacar que ante la duda interpretativa respecto a lo normado por las referidas disposiciones de la DCPyGB, se efectuó consulta a dicho organismo rector, informándose por Nota N° NO-2021-06296958-GDEMZA-DGCPYGB#MHYF que: "...2) Respecto de la consulta y observaciones realizadas en los puntos 3) y 4) de vuestra Nota, mediante los cuales se plantea la ausencia de reglamentación del recaudo de publicación en relación a los supuestos previstos por los incisos e), i), k), l), m) y n) del Art. 144 de la ley 8706 (tal como ordena y faculta el Art. 144 del Decr. 1000/2015), corresponde señalar que tal estado normativo se desprende del régimen establecido por la Disposición Nro 652/2016, la cual ha considerado que en tales casos no es posible materializar la "publicación del acto de convocatoria de ofertas". Es decir, cuando en razón de las condiciones, habilidades, naturaleza, disponibilidad, ubicación y/o el carácter especial o único o exclusivo de los sujetos, del objeto, del mercado, ámbito geográfico, o por la necesidad de resguardar la seguridad de la información y datos derivados de la contratación, no es posible gestionar el procedimiento de contratación en un escenario de concurrencia de más de un oferente, el requisito de la convocatoria pública no es exigible.

Estas particularidades han sido evidentemente advertidas por el legislador (LAF 8706) y también por el reglamentador (Decr. Nro 1000/2015), quienes no normaron de manera general o amplia la exigibilidad del recaudo en todos los supuestos de contrataciones directas reguladas por el Art. 144, sino solo en aquellos casos en los que es posible cumplir con el fin del acto, cual es garantizar la amplia concurrencia de oferentes interesados. Claro está, son supuestos excepcionales.

En efecto, el Art. 144 de la Ley 8706 exige la publicación sólo en los supuestos previstos en los incisos b), h) y j). Luego, el Decr. Nro 1000/2015 ha extendido el requisito de la publicación en la hipótesis de las "compras directas de monto menor" reguladas por el inciso a) del Art. 144 de la LAF. Si bien se considera que la reglamentación puede ampliar el ámbito de aplicación del recaudo -el poder Administrador puede obligarse a cumplir este requisito en otros casos- se estima que ello sería viable siempre que la concurrencia de ofertas comparables sea posible, ya que de no ser ello viable, el caso quedaría comprendido dentro del concepto estricto de contratación directa que ha previsto la ley, según el cual, ésta es "la facultad que tiene el Órgano Licitante para elegir **directamente** al adjudicatario" (conf. Art. 144 LAF).

Esta situación fue merituada por esta Dirección General al tiempo de dictarse la Disposición Nro 652/2016 (modificatoria del Art. 1º de la Disposición Nro 374/2016). En este orden, entre sus consideraciones se sostuvo: "Que con posterioridad a la entrada en vigencia de la Disposición citada (dicha referencia es respecto de la Disposición 374/2016), éste órgano Rector advierte que la generalidad propia de la solución normativa adoptada -publicación de la convocatoria para recibir ofertas- resulta o puede resultar incompatible o de imposible cumplimiento en algunos de los diversos supuestos de contrataciones directas alcanzados por la reglamentación en cuestión."

En esta inteligencia, a través de la Disposición Nro 652/2016 (modificatoria de la Disposición Nro 374/2016), al mismo tiempo que se ha ampliado el elenco de supuestos en los que corresponde cumplir con la publicación del proceso de compra directa (ya que es posible la concurrencia de oferentes), se ha



### FISCALÍA DE ESTADO

Dirección de Asuntos Administrativos  
PROVINCIA DE MENDOZA

imputación preventiva del gasto en orden 89; por lo que en términos generales, no existen objeciones legales que formular al mismo.

**4.-** En relación al proyecto resolución que rola en orden 118, desde el punto de **vista formal y general**, no tengo observaciones legales que formular, encontrándose "prima facie" debida y suficientemente motivada, lo que en el presente supuesto es obligatorio (art. 45 inc. a), d) y 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).

En **particular**, deberá agregarse en los considerandos la normativa específica donde se funda la competencia del Directorio para emitir la resolución y en la parte dispositiva que el Directorio aprueba los Pliegos de Bases y Condiciones que se encuentran agregados en orden 17 y 35, en cumplimiento con lo dispuesto en el art. 144 del Decreto 1000/15, el cual dispone que: *"...En los supuestos de Contrataciones Directas contempladas en el artículo 144 de la Ley N° 8706, podrá dictarse una norma legal unificada de autorización y adjudicación y/o aprobación..."*.

**III.-** 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

---

*dejado en claro que **ningún "acto de convocatoria pública de ofertas" es exigible en los casos de contrataciones directas previstos en los incisos c), e), i), k), l), m) y n) del Art. 144 de la Ley.***

*Ahora bien, con posterioridad al dictado de dicha Disposición reglamentaria Nro 652/2016, entró en vigencia en la Provincia de Mendoza la ley 9070 de Acceso a la Información Pública (B.O. 7/06/2018). Dicha normativa regula "la publicidad activa de los actos de gobierno" que garantice la transparencia, fomentando el Estado Abierto (Art. 1º). Específicamente, el Art. 27º de la ley citada establece que: "La información sujeta a las obligaciones de transparencia será publicada en las correspondientes sedes electrónicas o páginas web, de manera clara, simple, ordenada y entendible y, preferiblemente, en formatos reutilizables."*

***En conclusión, se considera que la metodología descrita por la ley 9070, armoniza y complementa la reglamentación prevista por el Art. 144 del Decr. Regl. Nro 1000/2015, respecto de los supuestos de contrataciones directas previstos en los incisos c), e), i), k), l), m) y n) del Art. 144 de la Ley, permitiendo de tal modo concretar de manera efectiva el principio de la publicidad "activa" de los actos de gobierno..."** (textual, negrita y subrayado en el original, la cursiva me pertenece).*



## FISCALÍA DE ESTADO

Dirección de Asuntos Administrativos  
PROVINCIA DE MENDOZA

oportunidades por la Procuración del Tesoro de Nación<sup>5</sup>, valorando además los aspectos tratados conforme los informes de los órganos consultivos competentes, según doctrina sentada por el órgano nacional aludido<sup>6</sup>.

**IV.- En conclusión,** analizadas las constancias agregadas en estas actuaciones, en los términos indicados, en el marco de las previsiones del art. 144 inciso e) de la Ley N°8.706, y demás normas que resultan aplicables de la misma y del Decreto N° 1.000/15, previo cumplimiento de lo señalado en apartado II. 4 precedente, puede continuarse con el presente trámite, disponiéndose la adjudicación a la empresa SILCOM S.R.L., debiendo tenerse especialmente presente lo expresado por el Sr. Fiscal de Estado en orden 18 del expediente EX - 2021-03051482—GDEMZA-FISC, respecto a que: "*... en concordancia con el criterio sostenido por el COMIP en su dictamen incorporado en Orden12[1], se reafirma e insiste en la necesidad de que el IPJYC arbitre los medios para eliminar en el futuro la actual dependencia de una sola empresa de software determinada para el mantenimiento, actualización y asistencia en la operación de su software de fiscalización...*".

Todo lo expresado salvo mejor criterio de la superioridad.

**DIRECCIÓN DE ASUNTOS ADMINISTRATIVOS-FISCALÍA DE ESTADO.**  
**Mendoza, 23/11/21.**

**Dictamen N° 1076/21. PMR.**

**-EE-**

---

5Ha 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 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).

6En 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).