

*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

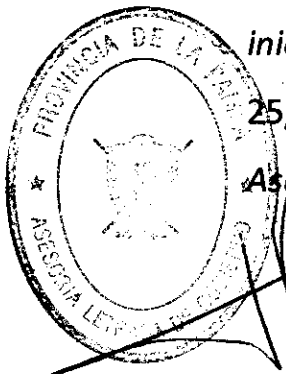
**Señor Subsecretario General de la Gobernación:**

Vienen las presentes actuaciones ante este Órgano Asesor, a fin de emitir dictamen sobre la presentación efectuada por la Sra. Intendente de la localidad de Realicó, referida a distintos Convenios -en proyecto y ya formalizados, algunos sin principio de ejecución, y otros ejecutados- suscriptos con organismos nacionales y con una asociación civil, y su correlación con los preceptos contenidos en la Ley Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento.

**I - CONTEXTO FÁCTICO:**

El expediente se inicia por medio de la presentación escrita -agregada a fojas 1-, realizada por la Sra. Intendente de la mentada localidad en la que pone de resalto que su objetivo es *"...informarle [al Sr. Gobernador de la Provincia] sobre la situación de los Convenios que en nombre de... [su] municipio [ha] firmado con dependencias del Gobierno Nacional. ..."*.

Describe que, *"La firma de estos convenios fue el cierre a gestiones realizadas durante meses, para las que Ud. me diera autorización en audiencia mantenida en su despacho junto al Secretario de Asuntos Municipales..."* y que *"...el 15 de julio de 2016 envió mail... a la Dra. de Asuntos Municipales -Región 1-... con detalle de las gestiones iniciadas en Nación en torno a proyectos específicos..."* (agregado a fojas 25/27). También, que solicitó *"... una audiencia ... con el Secretario de Asuntos Municipales..."* para informar *"...sobre las gestiones aprobadas*



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

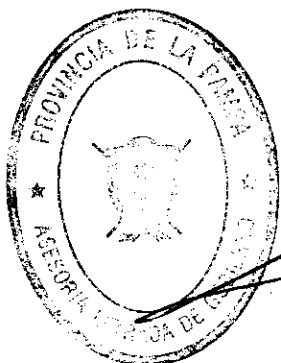
por Nación y las aún en proceso de aprobación”, la que a la fecha no se ha concretado.

Ensayó que, “...en ningún momento... [fue] advertida de que debía cumplir con una formalidad específica más allá de la manera en que estaba transmitiendo la información...” y profundiza argumentando que “...Si bien la Ley provincial 1597 de Municipalidades y Comisiones de Fomento especifica la autorización previa del gobierno provincial para la firma de convenios, no expresa en ningún momento las formas dentro de las que debe canalizarse la información, y este requisito tampoco lo hemos encontrado efectivizado en los archivos de proyectos similares correspondientes a gestiones anteriores. ...”.

Entonces concluye expresando que, “En suma, la Ley Orgánica... no precisa una forma determinada ni establece los procedimientos que cubren el concepto de la “autorización previa” prevista en el artículo 151. ...” y entiende que, “...existieron conductas inequívocas asumidas como una expresión de voluntad positiva que exteriorizaban el querer de la autoridad de aplicación. ...”.

Por último, comunica y detalla “...la situación de cada uno de los convenios firmados y de las gestiones/proyectos presentados aún sin resolución al día de la fecha: ...”, con organismos del Gobierno Nacional.

Así, de fojas 2 a 4 puntualiza y particulariza el estado de situación de distintos trámites, referidos a convenios con



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

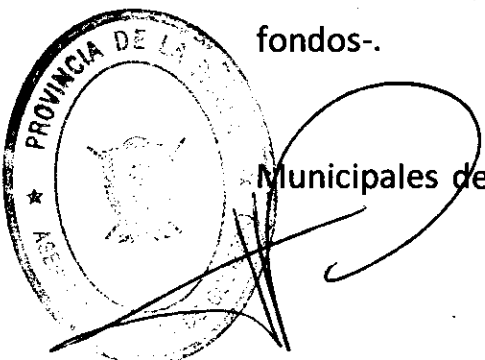
organismos nacionales, ordenados de acuerdo al avance de los mismos, a saber:

- Convenio Específico de Cooperación entre la Secretaría de Asuntos Municipales del Ministerio del Interior, Obras Públicas y Viviendas de la Nación y el Municipio referenciado, fojas 29/36. Dicho convenio, según informa la Jefa Comunal, se encuentra **formalizado y ejecutado** -se materializó la transferencia de los fondos-.

- Convenio suscripto entre el Consejo Nacional de Coordinación de Políticas Sociales de la Presidencia de la Nación y la Municipalidad de Realicó (aprobado por Resolución N° 492/16 de la Secretaría Ejecutiva del Consejo Nacional de Coordinación de Políticas Sociales). Cabe señalar que si bien la presentante alega que las gestiones sobre el mismo se encontraban iniciadas con anterioridad a su gestión como Jefa Comunal, fue **formalizado el 1 de Julio de 2.016 y ejecutado** en el mismo período -se materializó la transferencia de los fondos-.

- Convenio Específico de Cooperación entre la Secretaría de Asuntos Municipales del Ministerio del Interior, Obras Públicas y Viviendas de la Nación y el Municipio indicado, fs. 17/24. Dicho acuerdo fue **formalizado** con fecha 1 de diciembre de 2.016 y a la fecha se encuentra **ejecutado** -se materializó la transferencia de los fondos-.

- Acta Acuerdo entre la Secretaría de Asuntos Municipales del Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda de la



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

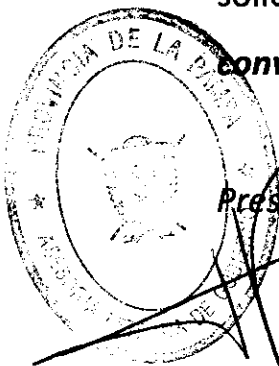
Nación y la Municipalidad de Realicó, mediante la cual la Dirección Nacional de Preinversión Municipal, dependiente de la Secretaría aludida, se compromete a ejecutar el estudio de la obra denominada "*Infraestructura Vial y Obras Complementarias de la Terminal de Omnibus*" (fs. 14/16). La misma se encuentra **formalizada** -suscripta- con fecha 23 de enero de 2.017, pero **sin constancia de su ejecución** – no se aportan datos sobre su evolución-.

- Convenio suscripto entre la Confederación Argentina de Hockey sobre césped y pista, la sociedad comercial Carpets S.A. y la Municipalidad de Realicó, de fecha 10 de noviembre de 2.016, **formalizado pero no ejecutado** -sin transferencia de fondos- (fs. 47/51).

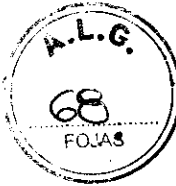
- Convenio Específico de Cooperación y Asistencia Técnica Interinstitucional para la Implementación del "*Plan Nacional para la Planificación y Gestión Local de la Seguridad Ciudadana, Asistencia Técnica y Financiera a Municipios*", entre el Ministerio de Seguridad de la Nación y el Municipio (fs. 5/13). Dicho Acuerdo fue suscripto **formalizado**- el 8 de noviembre de 2016, y a la fecha **no** se encuentra **ejecutado** -se materializó la transferencia de los fondos-.

Luego, respecto de lo detallado, la Jefa Comunal solicita en forma expresa del Señor Gobernador que "*...gestione la convalidación de los convenios firmados y resueltos...*" (fs. 3, 7º párrafo).

A párrafo seguido, "*...detall(a) los Proyectos Presentados en Nación que aún no han sido aprobados y por los cuales*



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

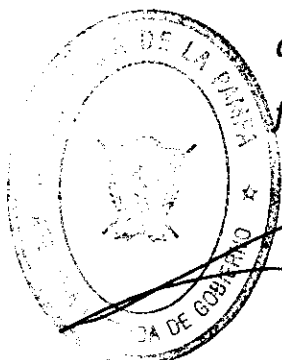
**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

..." solicita -ahora sí- "...autorización: ..." (fs. 3, 8º párrafo in fine); los mismos refieren a, "Parque Industrial", "Readecuación de la Planta de Tratamiento de Residuos Sólidos Urbanos", "Creación de una Playa Municipal de Transporte Pesado y Anexos", "Remodelación del Sector Oeste de la Plaza Central "Hipólito Irigoyen" y "PAC de Mejora Atención al Ciudadano".

**II.- ANÁLISIS FÁCTICO-JURÍDICO:**

En virtud de las constancias documentales obrantes en estas actuaciones, la cuestión se centra en determinar el contenido y alcance del precepto contenido en el segundo párrafo del artículo 151 de la Ley N° 1597 -Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento- y las consecuencias que acarrea su violación.

A) Al respecto, el texto completo de la norma expresa: "Artículo 151.- *Las Municipalidades y las Comisiones de Fomento, mantendrán sus relaciones con el Gobierno de la Provincia por intermedio del Ministerio de Gobierno y Justicia y podrán formular por escrito todas las consultas relacionadas con sus funciones, con la aplicación de la presente Ley y con casos o cuestiones no previstos en esta Ley Orgánica. Los convenios o contratos en general, con organismos de otras provincias, nacionales o internacionales, necesitarán autorización previa del Poder Ejecutivo Provincial, excepto cuando lo fueren con la Universidad Nacional de La Pampa.*"





*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*

**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

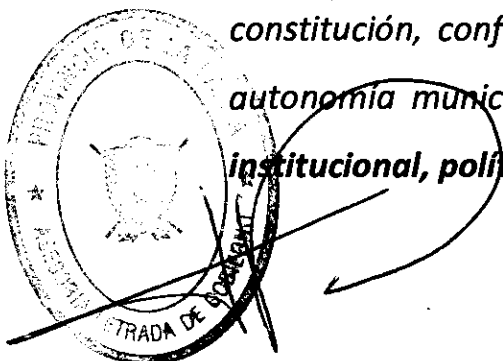
**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

Corresponde memorar lo expresado por esta Asesoría Letrada de Gobierno a mi cargo en el Dictamen ALG N° 50/17, donde se analizó que "..., hasta 1989 la Corte Suprema de Justicia de la Nación había sostenido que los municipios constituían entes autárquicos, ya a partir de esa fecha, con el conocido fallo "Rivademar", siguiendo el criterio sentado por la Procuradora Fiscal, estableció que los mismos eran de carácter autónomo, e identificó ocho características por las cuales los mismos no se avenían con el concepto de autarquía (cfr. Fallos 312:326).

María Angélica Gelli señala que, "Más adelante, el Tribunal, siguiendo la línea del precedente "Rivademar" tocó el punto neurálgico de la autonomía municipal. En efecto, dijo... que las provincias, además de establecer el régimen municipal, tenían el deber de no privarlo de las atribuciones mínimas en materia tributaria para desempeñar su cometido...", haciendo referencia a los autos caratulados "Municipalidad de Rosario c. Provincia de Santa Fe" (Fallos 314: 497, "CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA, Comentada y Anotada", María A. GELLI, pág. 1.018 y stes., Ed. LA LEY -Tercera Edición Ampliada y Actualizada).

La reforma constitucional operada en 1.994 estableció en el artículo 123 que, "Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el Artículo 5° asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero".



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

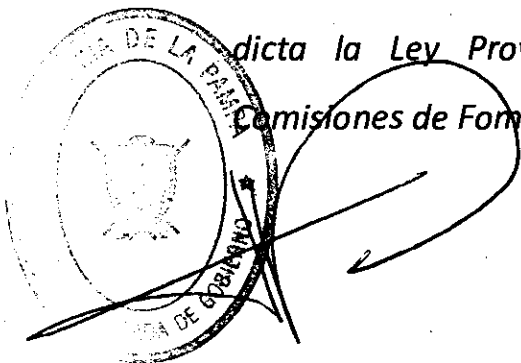
**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*La autora antes citada señala al respecto que, "La Constitución Nacional impone a las provincias, desde 1994, el aseguramiento de la autonomía municipal en sus respectivas constituciones pero no las obliga a establecer un único modelo de autonomía... la autonomía municipal reglada en las constituciones puede ser plena, es decir, sin condicionamientos de ratificación –aunque desde luego los municipios no deben usurpar competencias provinciales ni menos federales- o puede estar sujeta a la aprobación que al respecto acuerde o deniegue la legislatura local, empleando un tipo de control político de constitucionalidad..." (op. cit.).*

*En ese contexto, nuestra Constitución Provincial establece, entre las "Atribuciones y Deberes... de la Cámara de Diputados...", la de "...1) ... crear centros urbanos y dictar la ley orgánica de municipalidades..." (art. 68), y al reglar el "Régimen Municipal" dispone que, "Todo centro de población superior a quinientos habitantes... constituye un municipio con autonomía política, administrativa, económica, financiera e institucional, cuyo gobierno será ejercido con independencia de todo otro poder, de conformidad a las prescripciones de esta Constitución y de la Ley Orgánica" (art. 115).*

*Es entonces, en ese contexto constitucional se dicta la Ley Provincial N° 1597 -Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento-.*



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

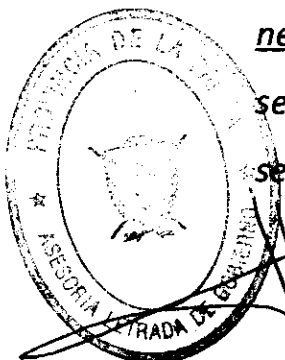
**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*Centralizando el objeto de la consulta, se advierte que el precepto contenido en el segundo párrafo del artículo 151 de dicha Ley Orgánica es absolutamente claro, contundente e imperativo al establecer un mecanismo específico para los casos en los que los municipios y las comisiones de fomento pretendan formalizar acuerdos con organismos de otras provincias, nacionales o internacionales.*

*Efectivamente, el texto luego de definir los canales institucionales de comunicación entre los Municipios y Comisiones de Fomento con el Gobierno Provincial, prescribe que, "... Los convenios o contratos en general, con organismos de otras provincias, nacionales o internacionales, necesitarán autorización previa del Poder Ejecutivo Provincial, excepto cuando lo fueren con la Universidad Nacional de La Pampa".*

*Es decir, La Ley Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento establece que los convenios o contratos que proyecten o planeen formalizar los Municipios o Comisiones de Fomento deben, necesariamente -la Ley dice "necesitarán"-, contar la autorización previa del Poder Ejecutivo Provincial, previendo una sola excepción que no está en análisis.*

*El texto legal es imperativo, con ello, la necesaria autorización previa del Poder Ejecutivo Provincial, en el caso, se erige como un requisito de validez y eficacia de los actos jurídicos que se pretendan crear en el marco del mismo, y su incumplimiento ocasiona*





*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

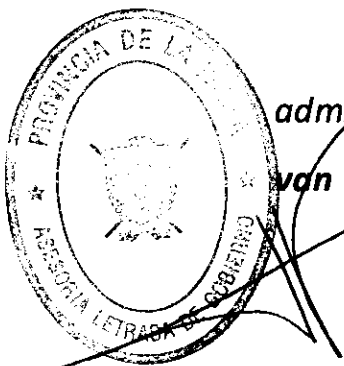
**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*una grave violación del derecho aplicable. Dicha violación al derecho aplicable vicia el acto de nulidad absoluta, por lo que corresponde proceder a su revocación por quien lo ha formalizado en violación a la Ley.*

*Desde ya que los "...convenios..." de asistencia o actas acuerdo, según corresponda, necesariamente comparten los elementos de los actos administrativos, y como tales, son considerados actos administrativos propiamente dichos.*

*Así, la Procuración del Tesoro de la Nación ha expresado que, "El Acta acuerdo es considerada como un acto administrativo propiamente dicho, y como tal puede encontrarse afectado de múltiples vicios, que permitan inequívocamente calificarlo como nulo de nulidad absoluta. ... Es en consideración al principio de la seguridad jurídica que procede la revocación de los actos dictados en contradicción con el ordenamiento positivo aplicable para erradicarlos del mundo jurídico. Consecuentemente, se impone que entre los poderes inherentes a la función administrativa se incluya, como elemento necesariamente constitutivo, la potestad de aplicar las consecuencias jurídicas que el ordenamiento jurídico establece para los actos afectados de vicios que ocasionen su ilegitimidad." (Dictámenes 239:109).*

*Del mismo modo, "La estabilidad del acto administrativo cede ante errores manifiestos de hecho o de derecho que van más allá de lo opinable, caso en el cual no pueden hacerse valer*



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

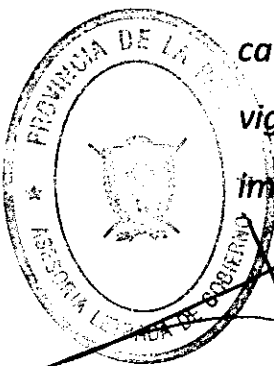
**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*derechos adquiridos, ni cosa juzgada, ni la estabilidad de los actos administrativos firmes y consentidos, toda vez que la juridicidad debe prevalecer por sobre la seguridad precaria de los actos administrativos que presentan vicios graves y patentes, manifiestos e indiscutibles, y que, por ello, ofenden el interés colectivo primario (conf. Fallos 265:349)."*  
*(Dictámenes 234:472).*

*Entonces, la "La nulidad absoluta sólo se configura cuando ha mediado una grave violación del derecho. ... Las irregularidades graves conducen a la nulidad; ..." (Dictámenes 234:156).*

*En forma análoga, "La validez y eficacia de los contratos administrativos se supedita al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones legales pertinentes en cuanto a la forma y procedimientos de contratación (conf. Fallos 308:618; 316:382; 323:1518)."* (Dictámenes 238:9).

*En idéntico sentido, "...El acto viciado es el que aparece en el mundo jurídico por no haber cumplido los requisitos esenciales que atañen a su existencia, validez o eficacia. El defecto, vicio o irregularidad afecta al acto en la medida o magnitud del incumplimiento del requisito concretamente violado. La consecuencia que hay que asignar al acto viciado depende de la importancia que en cada caso tenga el vicio cometido. ... De acuerdo con el orden jurídico vigente, los vicios lesionan al acto en su validez o en su eficacia, impidiendo su ejecución. Los vicios en el acto administrativo, productores*





*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*

**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

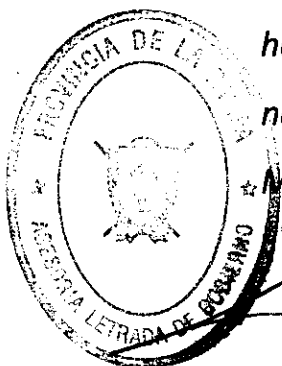
**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*de nulidades administrativas, se califican según su gravedad e importancia en muy graves, graves, leves y muy leves. ... El acto administrativo tiene un vicio grave cuando:... Incumple deberes impuestos por normas constitucionales, legales o sentencias judiciales... Se lo ha emitido sin haberse obtenido la previa autorización, siendo ella exigida... ” (Roberto DROMI, Derecho Administrativo, pag. 382 y sig., 12ª ed. act. - Buenos Aires - Madrid - México: Ciudad Argentina, Hispana Libros, 2009). ...”*

**III – COLOFON:**

*a) En virtud de lo antes desarrollado estimo que, “..., si el acto se encuentra afectado de un vicio que conlleva su nulidad absoluta, la Administración debe revocarlo ya que se encuentra en juego el interés público, que está por encima del interés del particular. ...” (Dictámenes Tomo 236 Página 91), pues, “La revocación del acto administrativo que adolece de algún vicio es una obligación de la Administración, en virtud de los principios de legalidad objetiva y de verdad material que deben imperar en el procedimiento administrativo.” (conf. Dict. 207:517; 215:189).*

*Con ello, correspondería comunicar a los Municipios individualizados en los antecedentes que, en caso que se hayan formalizado **convenios** con el Estado Nacional **en violación** a lo normado en el **artículo 151**, segundo párrafo, de la Ley Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento, esto es, **sin que previo** a su*





Provincia de La Pampa  
Asesoría Letrada de Gobierno

**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*suscripción se haya gestionado y materializado la autorización del Poder Ejecutivo Provincial, **deberán ser revocados en sede administrativa.***

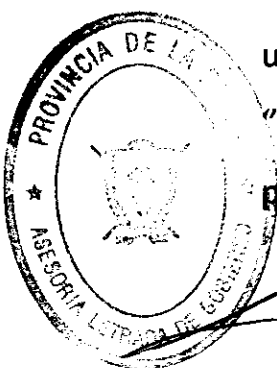
*b) En caso de confirmarse la formalización de tales convenios sin el recaudo legal analizado y no ocurra su revocación en sede administrativa, por un lado, el Estado Provincial se encuentra habilitado para **accionar judicialmente** a fin de lograr la declaración judicial de su nulidad.*

*Por otro, corresponderá instar la investigación penal a los fines de que el fuero dilucide la posible comisión de algún delito referido a esa materia,..."*

**B)** Ahora bien, en base a la plataforma fáctica que surge de estos actuados -inclusive, aclarada por las propias manifestaciones de la autoridad municipal-, corresponde encaminar la prosecución posterior de estas actuaciones.

Respecto de los instrumentos -Convenios- que en copia se agregan a fojas 5/13; 14/16; 17/24; 29/36 y 37/ 46 -a excepción del agregado a 47/51 por tratarse el cofirmante de una asociación civil o un conjunto de asociaciones civiles- **formalizados** por la funcionaria a cargo del Ejecutivo Municipal de la localidad de Realicó, tal lo analizado en el apartado anterior, éstos se encuentran afectados por un vicio que conlleva su nulidad absoluta, con ello, no resulta posible su

*"...convalidación..." tal como lo requiere la presentante a fs. 3, 7º párrafo.*



Provincia de La Pampa  
Asesoría Letrada de Gobierno



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

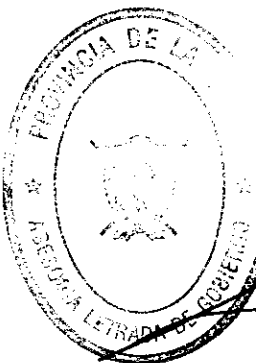
**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

Respecto de la actividad material violatoria del precepto contenido en el artículo 151, segundo párrafo, de la Ley Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento, corresponde valorar la conducta desarrollada por la Señora Lercari, en su calidad de Intendente de la localidad de Realicó.

No hay dudas que la Sra. Lercari, en su carácter de Jefa del Ejecutivo Municipal de la localidad de Realicó, sabía de la contrariedad de la formalización de los convenios aludidos sin la autorización previa del Poder Ejecutivo Provincial, omisión que viola palmariamente ni más ni menos que la Ley Orgánica de Municipalidades **-norma dictada por mandato constitucional, básica**, que rige y regula el desempeño de las competencias, funciones y todo lo atinente al gobierno e institución municipal provincial-.

Tal afirmación surge de las propias manifestaciones contenidas en la presentación que ocasiona el presente. Efectivamente, reconoce la Intendente que ***"...la Ley provincial 1957 de Municipalidades y Comisiones de Fomento especifica la autorización previa del gobierno provincial para la firma de convenios..."*** (fs. 1, 6º párr., 2º parte), aunque ensaya -en ese contexto- como excusa a la violación a ese deber legal que, la norma ***"...no expresa en ningún momento las formas dentro de las que debe canalizarse la información, ..."***, y profundiza en su defensa que ***"En suma, la Ley Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento no precisa una forma***



Provincia de La Pampa  
Asesoría Letrada de Gobierno



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

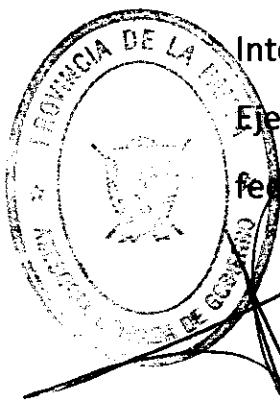
determinada ni establece los procedimientos que cubren el concepto de la "autorización previa" prevista en el artículo 151. ..." (fs. 1, 7º párr.).

Claramente, la autorización previa que se requiere en estos casos no puede entenderse cumplida por meros informes de gestión, toda vez que es el propio artículo 151, en su primera parte, el que indica -con extrema claridad- la forma y modo de canalizar la autorización previa que impone su segundo párrafo.

Efectivamente, el precepto ya transcrito establece que "***Las Municipalidades y las Comisiones de Fomento, mantendrán sus relaciones con el Gobierno de la Provincia por intermedio del Ministerio de Gobierno y Justicia y podrán formular por escrito todas las consultas relacionadas con sus funciones, con la aplicación de la presente Ley y con casos o cuestiones no previstos en esta Ley Orgánica. ...***".

Entonces, resulta claro y palmario que es la propia Ley, justamente en el mismo precepto numerado 151, pero en el primer párrafo, la que desbarata la excusa practicada por la Intendente de Realicó, para excusarse de cumplir un mandato legal imperativo.

Por otro lado, de fojas 54 a 62 de estos actuados, surge que previo a este trámite impulsado por la Señora Intendente, desde la Dirección de Asuntos Municipales de este Poder Ejecutivo Provincial se le comunicó -notificó- en dos oportunidades (con fecha 21 y 23 de febrero del corriente año) a la impulsante, sobre las



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

posibles consecuencias que podría acarrear la violación al precepto contenido en el artículo 151, segundo párrafo de la Ley N° 1.597 - Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento-; inclusive se le hizo saber la forma que correspondería, en derecho, actuar a los fines de resolver -al menos- las situación de ilegalidad de aquellos "convenios" ya formalizados con organismos nacionales, pero aún "no ejecutados"; inclusive se le acercó copia de las razones legales (Dictamen ALG N° 50/17) que apoyarían ese actuar.

Pues, no solo que no actuó de la forma hecha saber desde el Gobierno Provincial, sino que profundizó su accionar pretendiendo la "convalidación" por parte del Señor Gobernador, de actos viciados de nulidad absoluta, a sabiendas de su vicio.

Dicha conducta claramente ahonda el obrar ilegal intencionado de la Señora Intendente.

*"Al respecto, es interesante el fallo de la Sala 2 de la Cámara Federal de Apelaciones de la Plata (14) en la cual se sostiene que para aplicar el Artículo 248 en relación a la omisión en cumplir con la Ley, ".dicha conducta desplegada debe ser dolosa, de manera que quede de lado toda conducta negligente, ya que el tipo penal contenido en el art. 248 del Código de fondo, exige la presencia de ese tipo subjetivo, es decir, que el funcionario público haya tenido conocimiento de estar realizando todos y cada uno de los elementos del tipo objetivo, por lo que esto no radica en la simple extralimitación*





*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*

**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*objetiva sino en el conocimiento de esa extralimitación lo que configuraría entonces el aspecto subjetivo, que es precisamente el límite demarcatorio que separa el abuso de autoridad e incumplimiento de los deberes de funcionario publico, de la simple irregularidad funcional. ...*

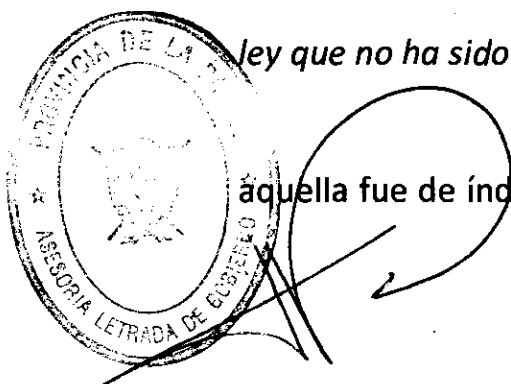
*(14) Expediente 4753 - Incumplimiento de los deberes de funcionario público (arts. 248 y 249 CP) de fecha 18 de octubre de 2012."*

*("Responsabilidad penal de los funcionarios públicos una visión racional desde el derecho administrativo" - GABRIELA ANDREA STORTONI -Id SAU: DACF140288).*

Andrés J. D'Alessio, ha expresado al respecto que, *"El interés que se protege mediante esta figura es el regular funcionamiento de la administración pública y la legalidad de sus actos... lo que caracteriza el contenido de ilicitud de este tipo penal radica en el uso abusivo o arbitrario de la función pública, en tanto es utilizada como instrumento para violar la Constitución o las leyes. ... "* ("Código Penal comentado y anotado - Parte Especial - Artículos 79 a 306" - Buenos Aires, Editorial La Ley, 2.007."pág. 795).

La mandataria municipal se habría comportado como sujeto activo de la actividad descrita en ese tipo penal, el que es referido como el *"... funcionario a quien le incumbe el cumplimiento de la ley que no ha sido aplicada"*.

En el caso, la conducta desempeñada por aquella fue de índole omisiva, la cual *"Se caracteriza por la circunstancia*





*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

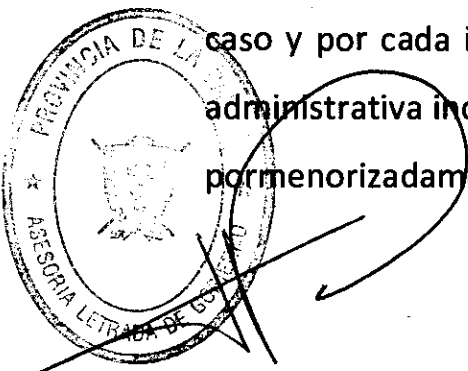
**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

*de que el funcionario prescinde de la ley, como si ella no existiera. Son supuestos en los que no se hace ni se ejecuta o cumple lo que la ley manda expresamente hacer al funcionario dentro de su órbita funcional. ...", y "...Como en todo tipo omisivo, es preciso que el funcionario haya tenido la posibilidad de ejecutar la ley cuya omisión se le imputa. ...el supuesto omisivo requiere la voluntad del sujeto de no ejecutar la ley cuando sabe que se ha presentado una situación que exige su aplicación, que ello le compete funcionalmente, y que no se la ejecuta no obstante la posibilidad de hacerlo. ..."* (Op. Cit., pág. 798).

Por lo dicho, correspondería instar la investigación penal -a los fines que se indague sobre la posible comisión de un delito referido a esa materia-, con ello, debería remitirse copia certificada de estas actuaciones al Señor Fiscal de Estado de la Provincia, a esos efectos. Todo en cumplimiento de lo normado en el artículo 277, inc. d), del Código Penal y 279, inciso 1º), del Código Procesal Penal de la provincia.

Por lo demás, respecto de los proyectos de Convenio mencionados a fojas 4 antes individualizados, debería comunicársele a la Señora Intendente que ajuste su requerimiento a las claras previsiones del artículo 151 de la Ley 1.597, requiriendo en cada caso y por cada instrumento que se pretenda formalizar una actuación administrativa independiente, a los efectos de que se analice individual y pormenorizadamente cada acuerdo en particular, en tanto involucran



*Provincia de La Pampa*  
*Asesoría Letrada de Gobierno*



**EXPEDIENTE N°:** 2.791/2.017.-

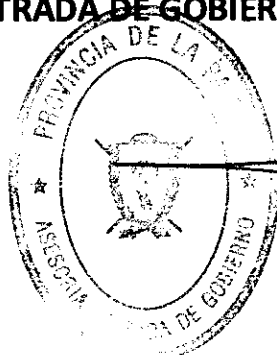
**INICIADOR:** SECRETARIA GENERAL DE LA GOBERNACION.-

**EXTRACTO:** S/ CONVENIO ENTRE LA MUNICIPALIDAD DE REALICO Y  
DEPENDENCIAS DEL GOBIERNO NACIONAL.-

**DICTAMEN ALG N°:** 57/17

temáticas diferentes, inclusive, porque la norma no prevé una  
habilitación genérica para el caso. De esta manera, se dará cumplimiento  
a la ineludible autorización previa del Poder Ejecutivo Provincial por la  
Ley Orgánica de Municipalidades y Comisiones de Fomento, a fin de que  
resulten conformes al orden jurídico, válidos y plenamente vigentes.

**ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO - Santa Rosa, 09 MAR 2017**



Dr. Atte. *[Signature]* Fabián GIGENA  
ABOGADO  
Asesor Letrado de Gobierno  
Provincia de La Pampa