



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

MENDOZA, 08 MAR 2017

RESOLUCIÓN N° 026-F.E.

Visto el Expediente N° 6402-D-2016-05179 caratulado "MONTERO LAURA REF. EXPTE. 998-D-14-05179 REITERA PRESENTACION SOLIC. NULIDAD DE (RESOLUCIONES) DEL DPTO. GRAL DE IRRIGACIÓN" y

CONSIDERANDO:

Que en dichas actuaciones a fs. 1/5 la Ing. Laura Gisela Montero, en su carácter de Vicegobernadora de la Provincia de Mendoza, se presenta ante la Fiscalía de Estado y solicita que formalmente se declare la nulidad de las Resoluciones N° 548/12 del Honorable Tribunal Administrativo y N° 164/13 de la Superintendencia del Departamento General de Irrigación, argumentando falencias en el procedimiento ya sustanciado ante este Órgano de Control y la existencia de hechos nuevos, reiterando –en consonancia con la denuncia previa tramitada- que existiría una usurpación de funciones legislativas por el ente administrativo cuyas resoluciones motivan la queja.

Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

Que a fs. 13/71 el Departamento General de Irrigación eleva a esta Fiscalía de Estado el informe requerido en respuesta a los términos de la denuncia formulada.

Que el principio del informalismo administrativo exige encuadrar la presentación de la Ing. Montero en el sentido que la denuncia efectuada puede tener en el procedimiento, de modo que la interpretación de lo planteado se condiga con la posibilidad procedimental más adecuada al caso.

Que acorde con tal consideración, a la presentación formulada debe dársele tratamiento de denuncia cuyo objeto es poner en conocimiento de esta Fiscalía un posible actuar administrativo en contradicción con el art. 12 de la Carta local que prohíbe a la autoridad administrativa arrogarse –bajo pena de nulidad- facultades legislativas, teniendo como fin que el Fiscal de Estado ejerza los remedios legales que pueden llevar a tal declaración de nulidad por parte de la autoridad competente: el Poder Judicial -art. 177 y 144 inc. 3° de la Constitución Provincial- (SCJM, in re Banco de Previsión Social en J: Banco de Previsión Social Ejercicio 1963 s/Casación e inconstitucionalidad”, 31/08/1967, LS 101-36).

Que para la resolución actual del caso debe apreciarse el art. 12 de la Constitución de Mendoza de manera

Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

coordinada con otras normas de la misma Constitución, como el art. 177 de la misma y con las leyes de rito que fijan la forma y el plazo en que la Fiscalía de Estado puede actuar en la impugnación de preceptos inconstitucionales.

Que el Fiscal de Estado no puede plantear sine die la acción judicial para que la nulidad de una norma inconstitucional sea así declarada por la autoridad judicial en el marco de los arts. 12 y 177 CM, sino que ello sólo es proponible en el plazo concreto fijado expresamente por el ordenamiento jurídico en el art. 223 del Código Procesal Civil.

Que, a la fecha, el objeto de la petición – nulidad de los reglamentos del Departamento General de Irrigación por violentar el art. 12 CM- no puede ser planteado judicialmente por haberse producido la caducidad del plazo para interponer tal acción que comenzó a correr desde la entrada en vigencia de las normas cuestionadas (“...cuando la acción de inconstitucionalidad es iniciada por el Fiscal de Estado, la fecha de la entrada en vigencia de la ley señala el dies a quo” - SCJM, Expte. 69913 - RUGGERI, SERGIO EDUARDO PROVINCIA DE MENDOZA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD, 30/06/2003, LS 324-035 -), plazo que ya se encontraba fenecido al momento de asumir el actual Fiscal de Estado, lo que lleva a concluir la extemporaneidad e

Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

improponibilidad de la pretensión objeto de la nueva presentación del denunciante (SCJM, Expte. 112395 - FEDERACION ARGENTINA DE ENTIDADES EMPRESARIALES DE AUTOTRANSPORTES DE CARGAS C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA S/ AC. DE INCONST., 30/05/2014; SCJM, Expte. 95363 - CHRETIEN Y ASOCIADOS S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE MENDOZA S/ ACC. INC., 05/11/2012).

Que sin perjuicio de lo expuesto existen otros aspectos formales que no pueden dejar de apreciarse para complementar las razones de la improcedencia de la nueva denuncia.

Que a través de la presentación en análisis en estas actuaciones se reitera una denuncia ya efectuada con anterioridad por la misma denunciante y tramitada ante esta Fiscalía de Estado en el Expediente N° 998-D-2014, la que dictaminada por el Director de Asuntos Ambientales a fs. 169/171 vta. de esas actuaciones, fue elevada al Fiscal de Estado Subrogante, quien compartiendo a fs. 173 dicha opinión, concluyó las actuaciones al emitir con fecha 26 de septiembre de 2.014 la Resolución 154-FE/14 (fs.87/88 de estos autos).



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026-F.E.

Que en dicha oportunidad el Fiscal de Estado subrogante coincidió expresamente con el descargo efectuado por las autoridades del Departamento General de Irrigación, concluyendo que “las leyes 4035 y 4036 tienen su lógica aplicación en las Resoluciones HTA 548/12 y 164/13 del D.G.I.”, comunicando a los denunciantes que “no hay motivos de mal aplicación de la legislación vigente”, fundándose en la autarquía del DGI. Con todo ello y conforme ordenó dicho resolutivo, el expediente se archivó habiéndose agotado su objeto por estar “ya resuelto”.

Que en este sentido la denunciante pretende revitalizar una queja que fue oportunamente resuelta y archivada por el Sr. Fiscal de Estado Subrogante, sosteniendo que existirían falencias en el procedimiento previo que –al decir de la presentante- ha perjudicado su posición de denunciante y ha influido negativamente en la resolución del procedimiento en cuestión.

Que la queja apunta a la presentación obrante en a fs. 101/108 del Expediente N° 998-D-2014-05179, obrados en los que se sustanció la presentación original de la denunciante. Sin embargo, esa presentación no resulta una falencia procedimental, en cuanto no afecta ni puede afectar de modo alguno la posición de la denunciante, no sólo porque

Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

formalmente la misma no es parte ni presenta un interés legítimo en el procedimiento (art. 172 Ley 3909) y con ello no hay una posición jurídica que pueda ser afectada, sino además porque en sustancia los aspectos traídos al expediente por la denunciante no han sido omitidos en las consideraciones jurídicas efectuadas oportunamente por la Fiscalía de Estado al resolver el caso.

Que respecto de los supuestos “hechos nuevos” invocados es evidente que no son más que las mismas situaciones que previamente fueron objeto de la denuncia archivada oportunamente por el Sr. Fiscal de Estado Subrogante al resolver el Expte. N° 998-D-2014 (el supuesto mercado de aguas subterráneas es referido en la fs. 4 de la denuncia inicial planteada en el Expte. N° 998-D-2014; la existencia de autorizaciones de traslados fue reconocida a fs. 45 del Expte. N° 998-D-2014), situaciones que en su caso se mantienen en curso y con ello no alteran la plataforma fáctica considerada por el Fiscal de Estado Subrogante al resolver, ni generan una nueva a considerar actualmente.

Que invoca también como “hecho nuevo” la resolución de un caso concreto por parte de la Corte Provincial, respecto de lo cual cabe considerar que un fallo judicial no es un hecho nuevo, sino una expresión jurídica sobre la aplicación

DR. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

del derecho a ciertos hechos allí considerados, los que en el caso concreto no resultan coincidentes con el contenido de la presente denuncia (el objeto del proceso, como quedó trabada y resuelta la litis, refiere a un conflicto sobre la prioridad en el otorgamiento de pozos a partir de la resolución 722/11).

Que además en ese fallo no sólo estuvo esbozada (planteada y luego desistida) la inconstitucionalidad de las normas que cuestiona la denunciante (lo que podría haber dado lugar al tratamiento del tema incluso de oficio por la Corte), sino que además la misma Corte consideró en el Punto III.d de la sentencia a las normas cuestionadas dentro de los antecedentes del caso, entendiendo su posible aplicación como válida: "Conexo con lo anterior, como el trámite no estaba terminado y, por ende, no se le ha reconocido a la actora ningún derecho de uso de agua subterránea, la Resolución n° 722/11 le es aplicable, motivo por el cual el trámite se encuentra paralizado y puede continuar si la petición se ajusta a la Resolución n°548/12 del HTA y/o n° 164/13 del SGI" (SCJM in re N| 110.327 "MONFARREL, ALICIA Y OT. C/ D.G.I. P/ APA).

Que aún si los "hechos nuevos" existieran como tales, tal situación no tendría consecuencias en este procedimiento ya que la legitimación de esta Fiscalía de Estado

Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

para perseguir la nulidad de un reglamento inconstitucional bajo los arts. 12 y 177 CM comienza desde que la norma cuestionada se publica, por lo que es una cuestión que depende exclusivamente de factores jurídicos y no fácticos, lo que implica una independencia plena de la posibilidad del reclamo judicial con respecto a la existencia de uno o más hechos que produzcan una afectación concreta (SCJM, en Pleno, in re Fiscal de Estado en J: Andrés Valentín y otro en J: Andrés V. y otro c. Municipalidad de San Rafael p/ordinario - inconstitucionalidad – casación”, 25/10/1979, LS 160-330).

Que la improcedencia formal que se sostiene con respecto al trámite de la denunciante en este procedimiento, no disminuye de modo alguno la función de control de la legalidad que a este Órgano de Control corresponde; aunque ella debe ejercerse en los modos y procesos que determina la ley, los que son independientes de la continuidad de este trámite o de la intervención de la denunciante.

Que, en tal sentido, la referida imposibilidad de promover judicialmente la nulidad de las Resoluciones N° 548/12 del H. Tribunal Administrativo y N° 164/13 del Superintendente, no obsta a que esta Fiscalía de Estado ejerza su función propia de control de la legalidad en otros procesos

Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

judiciales donde sea parte ante eventuales planteamientos formulados por particulares afectados.

Que la denunciante agrega en su denuncia una acusación referida a tráfico de influencias y desviación de poder en el tratamiento del Expte. N°713256 D.G.I.

Que ello constituye un nuevo objeto de denuncia no incluido en su presentación anterior, una posible situación ilegítima independiente de la constitucionalidad de las normas reglamentarias en crisis y que, como tal, refiere a una hipotética irregularidad administrativa que corresponde sea debidamente indagada.

Que por lo expuesto resulta también improcedente la sustanciación de las medidas probatorias ofrecidas por la denunciante en relación a la supuesta inconstitucionalidad de los reglamentos del Departamento General de Irrigación que se cuestionan, sin perjuicio de lo cual deberá considerarse su pertinencia y relevancia con relación a la investigación del objeto nuevo de denuncia destacado ut supra.

Que más allá de lo expuesto están en cuestión ciertos aspectos que van más allá de la mera legalidad de una norma, y que hacen a su eficiencia, oportunidad o conveniencia, aspectos cuya evaluación exceden

Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza



FISCALÍA DE ESTADO
Provincia de Mendoza

RESOLUCIÓN N° 026 -F.E.

las competencias de esta Fiscalía quedando reservadas a los órganos a los que la Constitución Provincial las atribuye, a quienes corresponde evaluar la necesidad o conveniencias de una modificación legislativa y/o reglamentaria.

Por ello y compartiendo lo dictaminado por la Dirección de Asuntos Ambientales a fs. 73/86,

**EL FISCAL DE ESTADO
DE LA PROVINCIA DE MENDOZA**

RESUELVE:

Artículo 1°:- Remítase el Expediente N° 6402-D-2016-05179 a la Dirección de Asuntos Administrativos de esta Fiscalía de Estado, a fin de que analice los hechos referidos en la denuncia obrante a fs. 1/5 a los efectos de determinar la posible existencia de irregularidades administrativas pasibles de configurar tráfico de influencia y/o abuso de poder en la tramitación del Expediente N° 713.256 D.G.I.

Artículo 2°:- Comuníquese a quien corresponda.


Dr. FERNANDO M. SIMON
FISCAL DE ESTADO
Provincia de Mendoza