

Foja: 11

CUIJ: 13-06757336-0()

CRESUD S.A.C.I.F. Y A. C/ DEPARTAMENTO GENERAL DE IRRIGACION P/
ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA

106013854

En Mendoza, a los diecinueve días del mes de diciembre del año dos mil veintitrés, reunida la Sala Primera de la Excm. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa **CUIJ N° 13-06757336-0**, caratulada: **“CRESUD S.A.C.I.F. Y A. C/ DEPARTAMENTO GENERAL DE IRRIGACIÓN P/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA”**.

Conforme lo decretado se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: **DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ**; segundo: **DR. PEDRO JORGE LLORENTE**; tercera: **DRA. MARÍA TERESA DAY**.

ANTECEDENTES:

Se presenta la empresa CRESUD S.A.C.I.F. y A., a través de su apoderado, quien promueve acción procesal administrativa contra el Departamento General de Irrigación (D.G.I.), con la pretensión de que se declare la nulidad de las Resoluciones del Honorable Consejo de Apelaciones N° 20, N° 21, N° 22, N° 23, N° 24, N° 25 y N° 26, todas de fecha 13.09.2021 dictadas en los expedientes N° 779.023/2; 779.024/2; 779.026/2; 779.027/2, 779.028/2, 780.690/2, 780.697/2, todos caratulados: “Cresud S.A.C.I.F. y A. S/ Solicitud de Permiso de Perforación”, con el fin de obtener la anulación parcial de las Resoluciones N° 280/21; N° 277/21; N° 278/21; N° 308/21; N° 276/21; 279/21 y N° 275/21 de Superintendencia General que resultaron convalidadas por aquellas, con costas. Cita jurisprudencia. Ofrece pruebas y hace reserva del caso federal.

A fs. 3 se admite formalmente la acción procesal administrativa interpuesta y se ordena correr traslado al Superintendente General de Irrigación y al Fiscal de Estado. Asimismo, se notifica la existencia de la presente causa al Gobernador de la Provincia de Mendoza.

La acción es contestada el 17/02/2022 por la demandada directa; el 30/03/2022 por Fiscalía de Estado. Luego, la actora evacúa traslado de la contestación en fecha 19/04/2022.

Aceptadas y rendidas las pruebas ofrecidas, se agregan los alegatos de las partes presentados en fecha 06/02/23, 07/03/23 y 20/03/23.

El 19/04/2023 presenta dictamen de Procuración General, que considera que correspondería que el Tribunal rechace la demanda.

Mediante decreto de fecha 18/05/2023 se llama al acuerdo para dictar sentencia y con fecha 02/06/2023 se deja constancia del orden de estudio dispuesto en la causa para el tratamiento de las cuestiones por el Tribunal.

De conformidad con lo establecido por el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente la Acción Procesal Administrativa interpuesta?

SEGUNDA CUESTIÓN: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA CUESTIÓN: Costas.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ, DIJO:

I. RELACIÓN SUSCINTA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS.

1.-Posición de la parte actora.

a.- Explica que el día 06.03.2019 concluyó el régimen de restricción de otorgamiento de nuevos permisos de perforación en la margen derecha del Río Mendoza- Subcuenca El Carrizal y con ello la prohibición de presentar nuevas solicitudes destinadas a ese fin (Resoluciones 107/98, 205/06; 252/09; 530/14).

Relata que el referido vencimiento de la prohibición la motivó a presentar siete (7) solicitudes de permiso de perforación a partir del mes de diciembre de 2.019, siguiendo para ello el procedimiento previsto en la Ley 4.035 y resoluciones reglamentarias subsecuentes del DGI.

Señala que luego de asignársele número de expediente a las siete solicitudes en trámite, la Subdirección de Aguas Subterráneas, en una de sus primeras intervenciones informó a la empresa que en la Subcuenca El Carrizal habían (18) dieciocho solicitudes de permiso de perforación en trámite al 16/06/2020 y ocho (8) expedientes más “en espera” hasta tanto “Se resuelva la situación de los dieciocho precedentes, bajo los términos de la Resolución 898/17 y se evalúe si en función de la situación del acuífero se podrían tramitar nuevos permisos” (informe de fecha 16/06/2020).

Afirma que la situación de esas dieciocho (18) solicitudes precedentes fue resuelta en el mismo sentido: a todas se les otorgó permiso para perforar mediante resolución administrativa dictada por el Superintendente General de Irrigación (art. 13 de la Ley 4.035).

Precisa que la última solicitud en ser autorizada data del 17.02.2021 (Res. 100/2021, Expte. 763.546 y 763.547) y que todas las demás fueron autorizadas a perforar antes de esa fecha.

Refiere que resuelta la situación de todos los pretendientes precedentes, y en un todo de acuerdo con los postulados de la Resolución N° 1.540/17, solicitó reiteradamente -amén de pedir información pública relevante para el ejercicio de sus derechos- el tratamiento y resolución de sus solicitudes de permiso para perforar al amparo de la normativa vigente.

Expresa que esos pedidos desembocaron primero en las resoluciones de Superintendencia, y después en las del H. Consejo de Apelaciones,

Detalla que todas las resoluciones cuestionadas son idénticas, ya que los trámites que les precedieron son sustancialmente iguales, por lo que adelanta que se referirá indistintamente a los agravios que las mismas causan.

Manifiesta que en términos generales las resoluciones determinaron:

- i. La imposibilidad para Cresud de tramitar la solicitud destinada a obtener permiso para perforar, debido a que no se ha resuelto la situación de las precedentes que ingresaron en el proceso de “ratificación” creado por la Resolución N° 898/17 y porque las normas son concordantes en prohibir que se hagan nuevos pedidos de permisos para perforar hasta tanto no finalice el procedimiento de reordenamiento.

(ii) Nulo efecto jurídico a la presentación de la solicitud de permiso, como consecuencia de la prohibición de ingresar nuevas solicitudes. Identificando la presentación con el “simple derecho de peticionar a las autoridades”, y por ello no le da prioridad temporal alguna a la empresa.

(iii) La paralización del trámite hasta tanto se cumpla el presupuesto fáctico que prevén los arts. 11 de la Resolución 751/2017 y 6 de la Resolución 1.541/2017.

Afirma que se agravia de las dos primeras conclusiones, en tanto la desparalización será una consecuencia de aquellas.

Considera que la imposibilidad para Cresud de tramitar la solicitud, es la decisión más gravosa que contienen las resoluciones recurridas, pues esa declaración encierra lisa y llanamente la desaparición de todos los derechos subjetivos adquiridos y ejecutados al amparo del régimen jurídico vigente, especialmente la prioridad temporal que otorga la fecha de ingreso de la petición.

Explica que la solicitud de permiso para perforar fue rechazada pura y exclusivamente por cuestiones formales (prohibición de hacer la presentación del

pedido), no por cuestiones sustanciales como sería la carencia del recurso hídrico, pues esto último “aún está en estudio”.

Estima que la cuestión a resolver requiere desentrañar dos situaciones de hecho, para luego determinar si las resoluciones están viciadas y por ende deben ser anuladas: 1) si está terminado o no el “Proceso de reordenamiento de las solicitudes precedentes” que empezó hace cuatro años y 2) si a fines de 2.019 estaba prohibida la presentación de solicitudes de permiso para perforar en la subcuenca El Carrizal.

Afirma que el DGI ha errado en el análisis de ambos aspectos fácticos y por ende ha llegado a una solución errónea.

Así, señala que está descartado que las leyes de jerarquía superior (la Constitución de Mendoza, y las Leyes 9.003, 4.035 y 4.036) admiten sin cortapisas que cualquier interesado presente una solicitud de permiso para perforar ante el DGI.

Entiende que luego, es la Resolución N° 899/17 la que determina el procedimiento formal que debe observarse en el trámite administrativo y que en los expedientes no ha sido objeto de cuestionamiento en relación a su parte, a mérito de lo cual debe suponerse que hasta el momento que se resolvió rechazar la continuidad de la tramitación y paralizar la solicitud, “formalmente” la misma no mereció objeciones, aún cuando se diga que “no tramitó”.

Manifiesta que el H. Consejo refiere que *“Al respecto cabe aclarar que la paralización dispuesta por Superintendencia responde al reglamento aprobado por Resolución N° 751/17 del HTA que ordena a Superintendencia no tramitar nuevas solicitudes hasta que se produzca una condición: la resolución de las solicitudes pendientes y ratificadas”*.

Añade que de ese modo, el óbice principal sería que el procedimiento de reordenamiento abierto con la Resolución N° 898/2017 aún no estaría cerrado/terminado, ya que no se habría definido la situación de las solicitudes para permisos para perforar anteriores a las de Cresud.

Expresa que eso no es cierto. Que la norma dictada el 12.07.2017 en el marco del expediente de reordenamiento (N° 758.756, caratulado: “Superintendencia S/ Reordenamiento Aguas Subterráneas”) dice: *“Instrúyase a las áreas técnicas y legales de esta Superintendencia a que en un plazo de 90 días realicen una revisión de todos los trámites administrativos y judicializados de solicitud de permiso de perforación en áreas de restricción pendientes de resolución y elaboren un plan”* (art. 2, Res. 898/2.017).

Sostiene que dicha norma también ordena el emplazamiento a todos los interesados que hayan iniciado trámites de solicitud de permiso de perforación a ratificar su voluntad de continuar con la tramitación dentro del término de 30 días (Art. 3, Resolución 898/17) y la suspensión, en las áreas de restricción, por 180 días desde la fecha de entrada en vigencia de la misma, del trámite de las solicitudes para perforar

pendientes de resolución. También dispone la suspensión de la admisión a trámite de toda nueva solicitud de permiso para perforar por el mismo plazo (Art. 4, Resolución 898/17).

Explica que la Resolución N° 751/2017, dictada el 08.12.2017, tuvo por objeto fijar -de manera transitoria- las pautas que regirían en lo sucesivo las concesiones de uso de agua subterránea para las solicitudes ratificadas en áreas de restricción bajo la Resolución 898/17.

Señala que así instó al Superintendente a adoptar las medidas y acciones necesarias para evitar el inicio y/o acumulación de solicitudes sin resolver y para implementar criterios legales objetivos para su tramitación y resolución y determinó (art. 11): *“en las actuales áreas de restricción no deberá la Superintendencia **tramitar** nuevas solicitudes, hasta tanto no se resuelvan todas las pendientes y ratificadas en tiempo y forma”*.

Agrega que en sentido concordante, la Resolución N° 1.541 dictada el 14.12.2017 en el mismo expediente (N° 758.759), determinó que mientras el proceso de reordenamiento de solicitudes de permiso de perforar iniciado con la Resolución N° 898/17 se encuentre pendiente, **no podrán solicitarse nuevos permisos de perforación** ni aplicarse el mapa de disponibilidad (art. 6).

Afirma que del marco jurídico y fáctico surge la nulidad por ilegalidad manifiesta de las resoluciones recurridas en el presente.

Concluye que en apretada síntesis, en diciembre de 2.017 se resolvió abrir un procedimiento de revisión de todas las solicitudes para perforar presentadas y que no habían sido resueltas a esa fecha. Ese proceso duraría 180 días y luego de ellas se determinaría cuáles estarían en condiciones -conforme las pautas fijadas- para ser elevadas al HTA a fin de que se pronuncie sobre el otorgamiento de concesión de uso. Intertanto se llegara a este resultado, no podrían presentarse nuevas solicitudes de permisos para perforar (art. 6 de la Res. 1.540 y art. 11 de la Res. 751/17).

Argumenta que la normativa de emergencia (transitoria al decir del art. 1 de la Res. 751/2017), con cuestionable eficacia jurídica se asienta en dos premisas: a) ordenar y resolver la situación de todos los permisos solicitados y no concedidos o rechazados y b) determinar, luego de cerrado ese primer capítulo, si pueden o no otorgarse nuevos permisos y concesiones en las áreas de restricción, pues en las libres estos preceptos no aplican.

Sostiene que más allá de la inadmisibles demora en concluir el procedimiento indicado en el año 2.017, que ha insumido prácticamente cuatro años, lo cierto es que en la cuenca que nos ocupa, la situación de todas las solicitudes ratificadas ya está resuelta y por ello, corresponde pasar a la fase 2.

Refiere que todos los trámites ratificados pendientes (18 según los informes glosados en los expedientes) obtuvieron el pertinente permiso.

En consecuencia, las resoluciones de Superintendencia al estimar que “...la solicitud elevada por Cresud para obtener la continuidad del trámite para una perforación en la sub cuenca del Carrizal no puede prosperar hasta tanto no finalice el procedimiento destinado a resolver las solicitudes presentadas con anterioridad a la sanción de la Resolución N° 898/17 y oportunamente ratificadas”, parte de una premisa falsa, ya que a la fecha del dictado de esa resolución denegatoria, la situación ya estaba resuelta.

Argumenta que si bien las resoluciones en trato no lo indican, es de presumir, por aplicación de las previsiones de la Ley 4.035, que la situación de todas las solicitudes ratificadas queda definida con la resolución que concede autorización para perforar, con absoluta prescindencia del título concesional ulterior. A tenor de ello, el tema fue agotado antes del dictado de la resolución impugnada.

Estima que las resoluciones apeladas yerran también al considerar que las solicitudes de Cresud son formalmente improcedentes en orden a la prohibición de los arts. 11 de la Resolución HTA N° 751/17 y 6 de la Resolución 1.541/17.

Explica que la vigencia de la prohibición establecida por ambas normas está asentada en el mismo presupuesto fáctico: que concluya el procedimiento de reordenamiento de las solicitudes pendientes y ratificadas, que como se justificó y se probará con la prueba a rendirse, ya ha concluido.

Plantea que, siendo así, conforme al principio general previsto en el art. 84 inc. d de la Ley 9.003 (aplicable en función de la previsión del art. 104 de la LPA), la prohibición ha quedado sin efecto de pleno derecho con el presupuesto fáctico a la que se sujetara (conclusión del proceso de reordenamiento de las peticiones precedentes).

Considera que es claramente ilegal la solución propuesta por el HCA en tanto refiere que la prohibición de presentar la solicitud de permiso para perforar está vigente, por cuanto si bien hoy la Subcuenca El Carrizal ha perdido el estatus de área de restricción -según reconoce- era un área de restricción al momento del dictado de la Resolución 751/17 no obstante ello la norma textualmente dice “*En las actuales áreas de restricción*” (o sea las áreas de restricción vigentes al 2.017).

Añade que el espíritu de la norma de derecho transitorio fue lograr un ordenamiento de la situación de las áreas de restricción, no en todas las áreas. De tal suerte que, si el ordenamiento ha concluido y el área de restricción ha desaparecido, debe restituirse el régimen general modificado temporalmente por el derecho transitorio, y este último habilita a presentar la solicitud para perforar a Cresud y a cualquier otro pretendiente.

Señala que la margen derecha del Río Mendoza, Subcuenca El Carrizal, perdió de pleno derecho el estatus de “*área de restricción de construcción de nuevas perforaciones de explotación de agua subterránea*” que creara la Resolución N° 107 del 27.02.1998. En efecto, dicha norma declaró área de restricción de construcción de nuevas perforaciones a la margen derecha del Río Mendoza, Subcuenca El Carrizal,

abarcando los distritos de Agrelo, Blanco Encalada, Perdriel, Ugarteche, Carrizal y Anchoris del Departamento de Luján de Cuyo y Tupungato, por el término de dos (2) años (artículo 1); restricción que fuera prorrogada por Resoluciones N° 205/06; N° 252/09 y N° 530/14. Esta última, del 08.07.14 resolvió prorrogar la restricción por un plazo de cinco (5) años a contar desde el 6 de marzo de 2014.

Refiere que a la fecha no se ha puesto en vigencia una nueva restricción para el área en cuestión, con lo que la restricción ha cesado el día 06.03.2019 (argumento artículo 1 Resolución 530/2014). Por ello, habiendo cesado la restricción para el ingreso de nuevas solicitudes antes del inicio de los trámites de Cresud, no correspondía aplicarles la limitación establecida en el art. 11 in fine de la Resolución 751/2017.

Manifiesta que lo expuesto es sin perjuicio, de que las normas cuestionadas de los arts. 6 y 11, han perdido cualquier vigencia, imperio y obligatoriedad que hayan podido tener, en tanto siendo normas de derecho transitorio -sujetas a tener imperio durante un determinado lapso de tiempo- han excedido el límite temporal a que se sujetaron y por ello no pueden fundar la decisión de “paralización” con la que se ha sancionado a estos trámites.

Transcribe el art. 1 de la Ley 9.003 y apunta que dado que todos los plazos concedidos a la autoridad del agua por las normas en cuestión para proceder al ordenamiento están vencidos, es irrazonable y como tal ilegal, mantener la prohibición de solicitar nuevos permisos de perforación. También lo es la orden de paralización contra la que recurre.

b.- Señala que otro tópico al que refieren las resoluciones del HCA, es sobre la posibilidad de obtener efectivamente el permiso, que si bien aclara no es materia de este recurso, en tanto no ha existido pronunciamiento expreso al respecto y por ello no puede haber agravio, merece de su parte algún comentario, pues denota a su entender la arbitrariedad con la que se sigue manejando la autoridad del agua y que tantas veces ha recalcado el Tribunal en señeros precedentes (“Gualtallary S.A.”, “Monfarrell, Alicia”, etc.).

Refiere que el HTA sostuvo que *“Una vez que finalice el proceso de reordenamiento y el mapa de disponibilidad establezca que hay posibilidad de otorgar nuevos permisos de perforaciones en el área pretendida, deberá estarse a la reglamentación que se establezca en su momento para poner todos los pretendientes en un pie de igualdad. La simple recepción de la presentación de la solicitud en las condiciones que se hizo, no puede otorgarle al presentante una preeminencia temporal frente a aquellos potenciales interesados que no hicieron su presentación, simplemente porque acataron las disposiciones reglamentarias que lo impedían”*.

Considera que de ese razonamiento, pueden extraerse varias ideas.

En primer lugar, afirma que el proceso de reordenamiento está terminado con el otorgamiento de permisos previos y la condición resolutoria de la prohibición de

nuevas presentaciones que se produce por sí sola no requiere ninguna declaración adicional, como parece subyacer en el razonamiento.

En segundo lugar, extrae que se ha decidido ipso facto la suspensión de las disposiciones de la Ley 4.035 que no condiciona la presentación de solicitudes.

En tercer lugar, argumenta que al haberse cumplido la condición resolutoria (la finalización del proceso de reordenamiento), la petición de Cresud es perfecta y absolutamente hábil para generar efectos jurídicos. Entre ellos el de la prioridad temporal que prevé el art. 7 inc. d de la Ley 4.035, sobre lo que solicitó pronunciamiento expreso del Tribunal.

Explica que parecen confundirse los efectos que produce la presentación de la solicitud con el derecho a obtener el permiso y la posterior concesión de uso. Afirma que son cosas distintas y que el primer efecto -la prioridad temporal- es formal y surge de la mera presentación. El segundo es sustancial, y surgirá de la situación hidrogeológica del acuífero la que, no obstante ya deberíamos conocer pues la propia Subdirección de Aguas Subterráneas del DGI, en un informe fechado el 30.07.2020 indicaba: *“A la fecha se encuentra vigente el mapa de disponibilidad de aguas subterráneas aprobado por Resolución N° 1.541/17 de Sup donde se indica que la zona donde el interesado solicita permisos de perforación se encuentra clasificada como No disponible por cantidad, haciendo referencia a la condición de vulnerabilidad con respecto a la variación de los niveles estáticos en la cuenca. Vale la pena aclarar que a la fecha se encuentra terminada la campaña anual de medición de niveles estáticos de los acuíferos de la provincia y estamos en proceso de evaluación de los resultados. Dichos resultados estarán disponibles en los próximos meses para la evaluación de los acuíferos de la cuenca.”*

Afirma que todavía se encuentra esperando la publicidad de esos resultados.

c.- Concluye que estando gravemente viciados los actos administrativos cuestionados, por tener un error esencial en su objeto, en tanto la situación fáctica que lleva al rechazo y paralización de los expedientes en los que Cresud está solicitando permiso para perforar es distinta a la consignada para fundarlos, corresponde que sean anulados en los términos requeridos y que, en su lugar, se permita la continuación del trámite conforme a su estado y garantizando la prioridad temporal que asigna a la fecha de ingreso del trámite.

Estima que se ha rechazado prematuramente y sin transitar el procedimiento legal aplicable, el derecho a tramitar la solicitud, pues aún cuando la requirente no tenga derecho a un resultado concreto (obtener el permiso), el que dependerá de factores objetivos de análisis (naturales e hidrológicos), si tiene derecho a transitar el procedimiento previo y quedar a la espera, en caso de así resultar, de que exista caudal suficiente para la concesión, el que puede derivar, tal como ya lo ha resuelto el Tribunal in re “Monfarrell Alicia” de la redistribución de los caudales asignados a concesiones declaradas caducas, entre otras razones.

Señala que la pretensión asienta en hechos concretos: la Resolución N° 686/2020 (Expte. 786.021 del DGI) ha abierto el proceso licitatorio para el cegado de al menos once (11) perforaciones emplazadas sobre el acuífero en el que pretende (subcuenca El Carrizal, margen derecha del Río Mendoza), lo que ha liberado como consecuencia de la caducidad decretada y/o renuncia de sus titulares, el caudal concesionado oportunamente a aquellas, hecho que obliga a su redistribución entre los concesionarios, permisionarios y pretendientes, teniendo Cresud dicho estatus.

Lo mismo ocurre con las declaraciones de revocación y caducidad ya emitidas respecto a permisos precedentes ratificados (“Vade Seigneur”, “Karen Alejandra” Expte. 763.546 y 763.547); “Bodegas Norton” (Expte. 759.012), etc.

d.- Considera que conforme lo establecen los artículos 18 y 59 de la Ley 3.918, está habilitada a pretender que la sentencia a dictarse en este proceso condene al organismo demandado al resarcimiento de los daños y perjuicios que le ha ocasionado con el dictado del acto irregular aquí cuestionado.

Ante la dificultad de su estimación en esta instancia, hace saber que no renuncia a reclamarlos y se reserva para una oportunidad posterior el derecho a demandar el resarcimiento por las vías procesales que considere idóneas.

Asimismo deja reservado desde ya todos los derechos que tiene y le asiste para demandar el resarcimiento de los daños actuales y futuros que la conducta administrativa debatida en todos los trámites objeto de este proceso le ha ocasionado, lo que pide se tenga presente.

Formula reserva del caso federal. Ofrece prueba. Funda en derecho.

e.- Al contestar el traslado de las contestaciones, descarta la afirmación de la demandada según la cual sostiene que ha mutado su pretensión originaria de obtener los permisos, hacia la de garantizar a su favor solamente una prioridad temporal una vez que la situación del acuífero permita el otorgamiento de nuevos permisos.

Explica que la prioridad es una consecuencia que deriva del trámite, no un fin en sí mismo. El objetivo es obtener permisos para alumbrar agua de riego para construir un desarrollo agrícola en su predio.

Añade que el planteo consiste en apuntar que la Administración ha obrado ilegítimamente al paralizar los trámites y no permitir su desarrollo, privándole con ello también la prioridad temporal que le otorga la presentación.

Afirma que tampoco es del todo cierto lo que el DGI sostiene al señalar que de continuar la tramitación de los expedientes que paralizó, el inexorable resultado para Cresud sería el rechazo de la solicitud de permiso para perforar, por cuanto el inmueble está sobre un acuífero que conforme el mapa de disponibilidad (Res. 1541/17) es una zona con caudales no disponibles.

Cita el informe técnico de la Dirección de Aguas Subterráneas que adjunta como prueba (Art. 46 Ley 3918), fechado el 26 de diciembre de 2018, y cuyo original rola en las actuaciones administrativas de los dieciocho permisos de perforación precedentes, el cual hace un pormenorizado análisis técnico del acuífero Subcuenca El Carrizal, y concluye que el caudal adicional que erogará el acuífero para surtir las dieciocho (18) perforaciones, no es significativo ni alterará el balance hídrico del mismo.

Apunta que así las cosas, en los trámites -que el incorrecto obrar administrativo del DGI paralizó- puede ocurrir una situación técnica similar, esto es que “*técnicamente*” -y aún siendo un área donde no hay disponibilidad por cantidad, como ocurre con los 18 precedentes- sea viable ejecutar todas o algunas de las perforaciones pretendidas por Cresud, pues -quizás- el cultivo que se ejecutará y el sistema de riego que se ofrecerá, no alteren el balance hídrico.

Considera que la única forma de saberlo es continuar la tramitación y fundadamente en sus aspectos técnicos otorgar o rechazar el permiso de perforación. Aquí, al paralizar el trámite, hay un rechazo de facto y fundado sólo en aparentes razones formales y jurídicas.

Por último, alega que no resiste análisis la afirmación de que la sola presentación no genera prioridad temporal al amparo de la Ley 4.035. El texto de la norma expresamente dice: “En igualdad de condiciones se preferirá la que primero haya sido presentada” (Art. 7 inciso d) in fine Ley 4.035).

También señala que la Administración no ha podido responder cuándo culminará el proceso de reordenamiento, en el caso de considerar que no lo ha hecho.

Sostiene que el informe emitido por la Dirección de Gestión Hídrica del Departamento General de Irrigación para el año 2022 y que detalla la situación actual de la margen derecha del Río Mendoza (Capítulo VII, Ap. 1, punto iii, escrito de demanda), debería ser más que demostrativo que también, desde el punto de vista técnico, el proceso de reordenamiento está finalizado.

Considera que hay dos datos interesantes que además surgen de ese informe: 1) que ninguna de las zonas del acuífero encuadran en la declaración de prohibición de construcción de nuevas perforaciones establecidas mediante Resolución N° 673/97 del HTA, art. 2, por ello no podría seguirse sosteniendo fundadamente que Cresud no podía hacer la presentación; 2) que el acuífero presenta restricción de perforaciones. Hace notar que el art. 3 de la citada resolución refiere que “sólo podrá autorizarse una nueva concesión cuando la misma sea en reemplazo de otra” y “que el Superintendente puede autorizar otras perforaciones sin reemplazo, fundado en cuestiones estratégicas y similares” (art. 5).

Extrae de lo anterior que cualquier solución requiere inexcusablemente el ingreso de los pedidos de perforación, la formación, tramitación y resolución, lo que en los casos traídos a conocimiento del Tribunal no puede ocurrir.

Postula que el propio organismo administrador del agua está diciendo que el otorgamiento de los permisos de perforación por los que brega no se relaciona con la cualidad de área de restricción que tenía la zona, y que aún conserva, por falta de disponibilidad. Sólo se funda en la “velocidad”. Cuestiona si se hubiera presentado en el 2.017 hubiera habido agua para darle, y si sólo porque se presenta en el 2.019 no la hay.

Añade que si en el 2.017 podría haber accedido a esos permisos de perforación (7) y hoy hay al menos nueve (9) de los permisos otorgados a quienes se “avivaron” y se presentaron pidiéndolos en el 2.017 están revocados o en condiciones de serlo, ¿cuál sería la razón por la cual ese caudal no se le asigna a Cresud, si la Resolución 673/97 lo permite?

2.-Posición de la demandada directa.

a.- La demandada directa al contestar a través de su apoderado formula una negativa genérica de las afirmaciones de la actora. Refiere preliminarmente que está de acuerdo con la accionante en un punto inicial: las actuaciones administrativas N° 779.023, 779.024, 779.026, 779. 028; 780.690 y 780697, reconocen el mismo iter administrativo.

Relata que a través de ellas, la actora realizó las mismas peticiones recibiendo por parte de la Administración un idéntico criterio decisor, emitiendo los actos administrativos de Superintendencia N° 280/21, 277/21, 278/21, 308/21, 276/21, 279/21 y 275/21, los que luego de ser apelados por la actora, fueron confirmados respectivamente por el Honorable Consejo de Apelaciones mediante las Resoluciones N° 20/21, 21/21, 22/21, 23/21, 24/21, 25/21 y 26/21, que son las que agotan la vía administrativa y permiten el acceso a la vía jurisdiccional.

Refiere que originalmente Cresud inició los siete (7) expedientes administrativos con el objeto de obtener permiso de perforación y eventual concesión de agua subterránea, pero que luego de recibir distinta información emitida por la Administración, la interesada mutó su pretensión original, habida cuenta que la obtención de los permisos, por las resoluciones vigentes y por el estado del acuífero, era jurídicamente improcedente.

Como consecuencia de ello, señala que su intención a partir de la información otorgada por la autoridad, no fue ya la obtención de un permiso de perforación sino la simple “continuidad del trámite” figura un tanto gris de difícil contextualización, con el objeto de que se le garantizara una prioridad temporal en los términos de la Ley 4.035, una vez que la situación del acuífero permitiera el otorgamiento de nuevos permisos.

Aclara que la actora no persigue el otorgamiento de un permiso o un título concesional, sino la obtención de una sentencia judicial que ordene a la accionada a continuar los siete trámites administrativos más arriba individualizados.

Refiere que en caso de prosperar la acción, debería dar trámite a siete solicitudes para perforar ubicadas en la propiedad del actor en la margen derecha del Río Mendoza.

Agrega que dada la situación de restricción en el acuífero en la margen derecha del Río Mendoza, en el hipotético caso de que Irrigación diera curso a los siete expedientes, el resultado sería indefectiblemente un acto administrativo que rechazaría, sin más, las solicitudes de permiso, justamente por la restricción del acuífero.

Señala que a sabiendas de esta situación, la actora deja entrever en su demanda algunos cuestionamientos a la restricción imperante en la zona, así como algunas aseveraciones según las cuales, ante la hipotética caducidad o cegado de un derecho ya existente y otorgado a terceros, mi mandante se vería en la obligación de redistribuir el caudal o volumen “disponible”. Es decir, intenta subrepticamente que el Tribunal no sólo la ordene a proseguir con la actuación del trámite administrativo, sino que también se pronuncie sobre supuestos deberes de distribución de caudales y sobre la situación de la cuenca involucrada (margen derecha del Río Mendoza).

Apunta que ni la restricción declarada en la margen derecha del Río Mendoza para el acceso a nuevos permisos ni la supuesta obligación de redistribuir caudales, son objeto de la presente litis.

Considera que los planteos de la actora forman parte de una clara estrategia que va más allá del objeto de este litigio, dado que pretende en realidad la continuidad del trámite porque según su visión, esto generaría en su favor una prioridad temporal al resto de los hipotéticos pretendientes, en el caso de que se levante la restricción o, en su arbitraria opinión, en el caso que la demandada resuelva la caducidad de un permiso ya autorizado.

Precisa que la defensa se centralizará en dos puntos: 1) demostrar la legitimidad del rechazo del trámite dispuesto por las resoluciones de Superintendencia y confirmadas por el HCA y; 2) acreditar que la zona en cuestión se encuentra restringida y que no es deber de la demandada redistribuir caudales o volúmenes, como la accionante pretende.

b.- En cuanto a la legitimidad del obrar administrativo, destaca que en marzo de 2.020 la actora pidió información en todos los expedientes iniciados sobre los *“permisos de perforación que se hayan solicitado para el mismo acuífero, cuenca, zona o distrito en el que su mandante está solicitando permiso y que estén pendientes de resolución a la fecha”*.

Refiere que en todos los expedientes se puso a disposición del interesado la información requerida y se le informó que la zona donde pretendía perforar, según los términos del Mapa de Disponibilidad aprobado por Resolución N° 1.541/17, es área clasificada como “no disponible por cantidad”.

Explica que también se le informó textualmente que *“se encuentra finalizada la campaña anual de medición de niveles estáticos de los acuíferos de la Provincia y estamos en proceso de evaluación de los resultados. Dichos resultados estarán disponibles en los próximos meses para la evaluación de la condición de los acuíferos de la cuenca...”*.

Precisa que luego de ser informada de todas las circunstancias, la actora modificó su pretensión original solicitando que, independientemente de la obtención o no del permiso, se dé trámite a la solicitud.

Apunta que ello demuestra que el interesado ya no persigue la emisión de un permiso o su rechazo, sino sencillamente la continuidad del trámite para obtener algún tipo de preferencia temporal frente a hipotéticos nuevos interesados.

Luego, en los términos de las leyes y resoluciones vigentes, la solicitud de trámite fue rechazada mediante las pertinentes resoluciones de Superintendencia, confirmadas por el Honorable Consejo de Apelaciones.

c.- Afirma que el tema a decidir en esta causa es estrictamente si es legítimo que el Departamento de Irrigación haya rechazado la solicitud de continuidad del trámite que en siete expedientes administrativos impulsó la actora y su respuesta es afirmativa, por las siguientes razones:

1.- Irrigación ha actuado conforme sus competencias constitucionales y puntualmente Superintendencia y el HCA en orden a sus facultades y jurisdicciones respectivas, de acuerdo a los términos de la Ley N° 322 pero fundamentalmente el ordenamiento legal que regula las aguas subterráneas de la Provincia de Mendoza, Leyes N° 4.035 y 4.036.

2.- Dentro de ese marco legal, a efectos de regularizar la problemática generada en años anteriores y haciéndose eco de la jurisprudencia que el Tribunal sentó en la materia, con la opinión y dictamen previo de universidades y organismos técnicos del agua, en el año 2017, Irrigación dio inicio a un “proceso de modernización de las aguas subterráneas”.

3.- Todo el proceso se reunió en un expediente administrativo N° 758.756 “Superintendencia S/ Reordenamiento Aguas Subterráneas” y dentro de éste se sancionó un grupo de resoluciones reglamentarias emitidas tanto por Superintendencia como por el HTA que establecieron normas para aplicar a las solicitudes pendientes a dicha fecha, para establecer la forma de tramitar solicitudes en adelante y, fundamentalmente, para brindar claridad sobre los distintos acuíferos y la disponibilidad hídrica en cada uno de ellos.

4.- Las Resoluciones son las N° 898, 899, 1540, 1541 y 1542 de Superintendencia y la N° 751/17 del Honorable Tribunal Administrativo, y en suma, constituyen un reordenamiento general en la materia.

5.- La Resolución N° 898/17 expone en sus considerandos los antecedentes jurisprudenciales y administrativos que aconsejan una revisión general de la materia y decide en su art. 1 encomendar a las áreas pertinentes la redacción de un nuevo marco reglamentario de las Leyes 4035 y 4036. Para ello, solicita también se estudien todas las solicitudes pendientes de resolución, a tal efecto, pone a disposición de los interesados titulares de trámites pendientes un plazo de treinta (30) días para que ratifiquen su voluntad de continuar adelante con la solicitud.

6.- La Resolución N° 751/17 del HTA es la resolución modular de todo el plan de modernización, toda vez que regula las pautas que regirán las concesiones de uso de agua subterránea. Establece, entre otras cosas, que las concesiones serán provisionales, temporales, sin perjuicio a terceros y podrán ser revocadas. Regula también que el caudal consignado será condicionado y previsual.

En su art. 11 establece “en las actuales áreas de restricción no deberá la Superintendencia tramitar nuevas solicitudes hasta tanto no se resuelvan todas las pendientes y ratificadas en tiempo y forma, momento a partir del cual se deberán aplicar también los estudios presentes y futuros”.

7.- La Resolución N° 1.540/17 de Superintendencia aprueba el procedimiento administrativo a aplicar a aquellas solicitudes ratificadas (según Resolución N° 898/17), con excepción expresa de los expedientes con solicitudes ratificadas en los que la propiedad esté incluida en la zona prevista por el art. 4 de la Resolución N° 751 (zonas Centro y Norte de la cuenca del Río Tunuyán Superior).

8.- La Resolución N° 1541/17 de Superintendencia establece medidas para la implementación del proceso de modernización de la gestión del agua subterránea, entre las que se cuentan a modo de ejemplo de medición de volúmenes bombeados, sistematización de información, fomento del uso mancomunado del agua, entre otras. Como una de las medidas principales, aprueba el “Mapa de Zonas de Disponibilidad” elaborado por la Secretaría de Gestión Hídrica, el que fue debidamente publicado y se acompaña.

En su art. 6 dispone: *“intertanto el proceso de reordenamiento de solicitudes de permisos de perforar iniciado por Resolución N° 898/17 de Superintendencia se encuentra pendiente, no podrán solicitarse nuevos permisos de perforación...”*

9.- Por Resolución N° 1.542/17 de Superintendencia decide la creación de un “Registro de solicitudes de otorgamiento de permisos de perforación”. La finalidad del Registro es llevar un informe acabado y público de todas las solicitudes que persigan obtener el derecho de concesión, teniendo en cuenta fecha de presentación, uso, hectáreas, proyecto a implementar, volumen solicitado, etc.

Afirma que las solicitudes de la parte actora, por encontrarse en zona de restricción existente a la fecha, en los términos de la Resolución N° 107/98 (prorrogada sucesivamente hasta el año 2019 por medio de la Resolución N° 530/14, las que forman

parte del expediente administrativo N° 218.713, caratulado: “Dirección de Investigación y Planificación hídrica S/ Restricción para nuevas perforaciones”), quedaron directamente dentro de la prohibición de trámite de los arts. 11 de la Resolución N° 751/17 HTA y 6 de la Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia.

d.- Sostiene que Irrigación ha obrado siguiendo estrictamente la letra de la ley y las resoluciones de aplicación a la presente y por tanto ha respetado el principio de legalidad.

En efecto, refiere que la Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia establece en su art. 6: *“Intertanto el proceso de reordenamiento de solicitudes de permisos de perforar iniciado por Resolución N° 898/17 de Superintendencia se encuentre pendiente, no podrán solicitarse nuevos permisos de perforación.”*

En consecuencia, afirma que al momento de elevarse las siete (7) solicitudes de la actora, de emitirse las resoluciones que rechazaron el trámite y de contestar demanda, el proceso de tratamiento de las solicitudes ratificadas por imperio de la Resolución N° 898/17 no ha finalizado.

En efecto, apunta que la actora confunde los términos al presumir (sin prueba alguna) que este cierre ha acontecido. Manifiesta que el proceso de reordenamiento instaurado por Resolución N° 898/17 habría finalizado por haberse autorizado permiso para todas las solicitudes ratificadas.

Afirma que esto además de incorrecto, es falso, por cuanto el trámite de un permiso de perforación no se agota con su otorgamiento favorable, luego de ello, conforme surge de la Ley 4.035 y Resolución N° 751/17, debe verificarse la construcción de la perforación, la instalación del equipo de bombeo y medición de caudales y el resto de los requisitos impuestos, con más la presentación del informe final al que hace referencia el art. 11 de la Ley 4.035.

Detalla que una vez que todo eso sucede debe elevarse la pieza al HTA para que se evalúe el otorgamiento de concesión y en su caso, con qué condiciones.

Explica que ese es el procedimiento normal para un solo expediente y que la información que resulte de cada uno de los expedientes debe ser compaginada en un mismo sistema para evaluar de qué manera seguir administrando el acuífero, entre otras acciones que no son objeto del presente y que el administrado aparentemente ignora.

Cuestiona si realmente ha finalizado el procedimiento de reordenamiento de las solicitudes pendientes iniciado por Resolución N° 898/17 de Superintendencia, tal como afirma la actora, lo que responde negativamente.

Precisa que la referida resolución estableció un plazo para que todos aquellos interesados en perforar, con solicitudes pendientes, pudieran ratificar su voluntad de contar con una perforación. Así, las ratificadas en el Valle de Uco, Sector

Centro y Norte, quedaron paralizadas e inscriptas en el registro creado a tal efecto por la Resolución N° 1.542/17.

Añade que las solicitudes ratificadas en la margen derecha del Río Mendoza, siguieron su curso y actualmente esos expedientes se encuentran en pleno tratamiento, por lo que es falso e incorrecto que la tramitación de los mismos haya finalizado. El procedimiento, conforme podrá constatar con una simple lectura de la Ley 4.035, finaliza cuando el HTA emite resolución concediendo o rechazando el uso del agua, mediante la entrega o el rechazo del título concesional.

Señala que el interesado no ha ofrecido ningún medio de prueba para corroborar sus dichos sobre este punto, lo cual estima no obedece a un olvido sino a que conoce perfectamente que en caso de que el Tribunal cuente con los expedientes ratificados en la margen derecha del Río Mendoza, podrá verificar que el procedimiento global regulado por las seis (6) resoluciones mentadas, no ha finalizado, cayendo de este modo todo su hilo argumental.

Alega que el rechazo del trámite se encuentra también sustentado en lo que dispone el art. 11 de la Resolución N° 751/117 del HTA, el cual establece: “en las actuales áreas de restricción no deberá la Superintendencia tramitar nuevas solicitudes hasta tanto no se resuelvan todas las pendientes y ratificadas en tiempo y forma, momento a partir del cual se deberán aplicar también los estudios presentes y futuros”.

De tal manera, señala que aún cuando hubiese finalizado el reordenamiento y resolución de las solicitudes pendientes y ratificadas, la pretensión de la actora sería igualmente rechazada por cuanto el Mapa de Disponibilidad aprobado por la Resolución N° 1.541/17 establece que la margen derecha del Río Mendoza es una zona con caudales no disponibles.

e.- Estima que conforme ha quedado acreditado, tratándose de un área restringida, si se diera impulso al trámite instado por el administrado, contrariamente a lo resuelto, supondría lisa y llanamente el rechazo de la solicitud de perforación.

Afirma que es por ello que Cresud no requiere la resolución, sino el simple trámite y con ello busca lograr una suerte de preferencia temporal para que, llegado el momento, se emitan en su favor permisos para perforar, con preferencia a otros eventuales solicitantes.

Pero la demandada debe obrar conforme a la ley, pero sobre todo respetando el derecho a la igualdad de todos los administrados y de modo razonable.

Argumenta que los principios de igualdad y razonabilidad fundamentan los arts. 11 de la Resolución N° 751/17 y 6 de la Resolución N° 1.541/17 por cuanto no corresponde dar trámite a solicitudes en acuíferos restringidos. Una vez que la situación mejore, la declaración de restricción será modificada y convenientemente publicada. En ese momento, podrán presentarse los interesados y entre ellos se irán emitiendo los permisos.

Destaca que debe tenerse presente que la sola solicitud no genera la prioridad temporal a la que hace referencia la Ley 4.035. La prioridad aparece cuando el administrado cumple todos los requisitos legal y reglamentariamente exigibles y la Administración emite los informes a los que hace referencia la Ley 4.035. Recién allí puede generarse una prioridad en favor del administrado, según criterio sostenido in re “Monfarrell”.

Señala que aceptar la presentación de algunas solicitudes, luego de haber dictado resoluciones que prohíben la presentación de nuevos trámites en determinadas áreas, sería contrario al principio de igualdad.

Considera que tal como se advirtió en sede administrativa, mediante esta acción judicial la actora pretende forzar la situación al efectuar una presentación que le estaba vedada, para obtener una ventaja frente a potenciales terceros.

Alega que el tratamiento de los potenciales interesados debe ser otorgado por la Administración en base a los principios de legalidad, igualdad ante la ley y razonabilidad, y que en principio la recepción del trámite de solicitud de permiso no le confiere al presentante más derechos que el de tenerlo por presentado.

Refiere que lo expuesto implica que una vez que finalice el Proceso de Reordenamiento y el Mapa de Disponibilidad establezca que hay posibilidades de otorgar nuevos permisos de perforaciones en la zona pretendida, deberá estarse a la reglamentación que se establezca en su momento para poner a todos los pretendientes en un pie de igualdad.

Explica que debido a que la Administración debe recibir las peticiones que hagan los administrados, ya que a priori no conoce cuál es su contenido, siendo un derecho constitucionalmente consagrado el de “peticionar ante las autoridades”, las presentaciones fueron recibidas por ante la Mesa de Entradas, estando vedado darles trámite y menos aún, permitir que su sola presentación o su impulso en contra de la normativa genere al presentante un derecho que le atribuya ventaja frente a posibles terceros que, además, se sujetaron a la normativa imperante.

Reitera que la simple recepción de la presentación de solicitud de perforación en las condiciones que se hizo no puede otorgarle al presentante una preeminencia temporal frente a aquellos potenciales interesados que no hicieron su presentación simplemente porque acataron las disposiciones reglamentarias que lo impedían.

f.- Relata que la demandada ha respetado de manera irrestricta los principios medulares que rigen el debido proceso administrativo, haciendo referencia a la normativa aplicable, poniendo a disposición del administrado la totalidad de la información, respondiendo todas las inquietudes de Cresud, permitiendo que la interesada expusiera sus razones y emitiendo pronunciamientos contrarios a sus intereses, previo haberse asegurado correctamente el derecho de defensa.

Refiere que si bien rechazó dar trámite, para llegar a dicha solución, llevó adelante un expediente administrativo normal y prolijo, donde el administrado pudo ejercer ampliamente sus derechos.

g.- Por último, refiere que el grupo de resoluciones del año 2.017 que dieron fundamento a las decisiones impugnadas y que establecen restricción para la zona donde se asienta la propiedad del actor, se encuentran absolutamente firmes y consentidas y por lo tanto no pueden ser objetadas en esta instancia. Máxime por el actor, quien mantiene actualmente con la demandada sendas acciones judiciales en las cuales objeta la declaración de caducidad aplicada a perforaciones de su titularidad en el mismo inmueble donde ahora pretende obtener siete (7) nuevos permisos.

Añade que sorprende que la misma firma sancionada con caducidad de perforaciones por no uso (5 perforaciones), en el año 2017, ante la sanción de todas las resoluciones citadas a lo largo del presente, no haya manifestado su voluntad de obtener un permiso (en el periodo establecido por la Resolución N° 898/17 para ratificar) o bien no se haya opuesto a la declaración de restricción del acuífero dispuesta por el Mapa de Disponibilidad.

Afirma que los siete expedientes administrativos y la presente acción aparecen así como un intento de paliar dicha torpeza u olvido.

Argumenta que en el año 2.017, el interesado pudo interponer acción de inconstitucionalidad contra las citadas resoluciones que regulan la situación, o solicitar o peticionar cualquier interés referido a ellas y eventualmente acudir ante el Tribunal mediante APA o bien incluso tomar la vía de la denuncia de ilegitimidad. Es decir, los remedios administrativos y judiciales pudieron ejercerse y no se ejercieron en un plazo razonable.

h.- Califica como inválida la afirmación de la actora según la cual lo que habría motivado la presentación de las solicitudes, es el cese de la restricción dispuesta en la zona por Resolución N° 107/98 y ampliatorias.

Sostiene que el estatus restringido de la Subcuenca El Carrizal de la margen derecha del Río Mendoza, se sostiene desde la sanción del Mapa de Disponibilidad confeccionado por la Secretaría de Gestión Hídrica y aprobado por Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia, el que acompaña.

Alega que ese mapa habla por sí mismo y que resulta erróneo el razonamiento de la actora de un supuesto cese de restricción.

Señala que también resulta falso y huérfano de pruebas el razonamiento de la actora según el cual el proceso de reordenamiento habría finalizado, dado que las solicitudes ratificadas en la zona siguen su curso hasta que finalice el expediente administrativo mediante el otorgamiento de la concesión por el órgano competente, en dicho interín se realizarán modificaciones, se solucionarán errores, algunos pozos serán revocados, etc.

Refiere que esta cuestión es secundaria por cuanto la finalización o no de dicho procedimiento no modifica el estatus de restricción del acuífero involucrado y por lo tanto el trámite de nuevas solicitudes, continúa prohibido.

i.- En cuanto a un supuesto derecho a una redistribución de caudales, refiere que Irrigación es el órgano que creó la Constitución de Mendoza para administrar el recurso más valioso, dada su escasez: el agua. Por ello es de su competencia el otorgamiento de permisos y concesiones.

Entiende absurdo que Cresud o cualquier interesado pretenda ser titular de un derecho subjetivo a beneficiarse con el reparto del agua que “sobraría” por la declaración de caducidad de un derecho o por la revocación de un permiso.

Explica que en el año 2.017 se acreditó técnicamente la existencia de caudales para otorgar permisos a las solicitudes ratificadas en el plazo de 30 días de la Resolución 898/17 en la margen derecha del Río Mendoza. No todos los permisos se perfeccionarán con el otorgamiento del título concesional, por distintos motivos.

Argumenta que lo anterior no obliga a la demandada a redistribuir caudales. Que se revoquen o caduquen, por ejemplo dos permisos no significa que en forma automática y de simple matemática, haya que reasignar dos nuevos permisos o concesiones conforme las pretensiones de los administrados.

Advierte que parece innecesario tener que aclararlo pero en primer lugar, debe establecerse si existe caudal disponible. Dado que en el hipotético caso que existiera acreditado un sobrante de agua para, por ejemplo, uso agrícola, podría resolver el otorgamiento a favor de una inspección de cauce para aumentar el volumen a repartir entre los usuarios, o para realizar acciones de monitoreo y remediación, o para reforzar concesiones ya otorgadas.

j.- Precisa que la zona donde pretende obtener los permisos la actora, se encuentra desde el año 1998, restringida. Que ello significa que el otorgamiento de nuevos permisos importa una sobrecarga perjudicial para el acuífero y un perjuicio en contra de terceros que ya gozan de permiso y concesión para el uso de agua.

Refiere que es por ello que Irrigación debe ser sumamente prudente y cuidadoso aplicando los principios ambientales para lograr el cuidado del balance del acuífero y no perjudicar a terceros.

Razona que si se viera obligado a proseguir las siete actuaciones generadas por la actora a tal fin, por las condiciones del acuífero, debería sin más ordenar su rechazo.

Considera falsa la afirmación de la actora según la cual no ha realizado o no se encuentra realizando acciones para determinar la situación actual del acuífero.

Detalla que, por el contrario, además del Mapa de Disponibilidad que determinó que la subcuenca El Carrizal de la margen derecha del Río Mendoza, se encuentra restringida, se llevan adelante toda una serie de estudios en la actualidad y de modo permanente, mediante los cuales se investigan los niveles del acuífero a efectos de verificar la disponibilidad en tiempo real y a partir de dicha información proceder a la toma de decisiones, siempre buscando evitar un impacto negativo perjudicial para el acuífero o terceros con derechos autorizados previamente.

Sostiene que el último informe en el que se releva el estado de la cuenca involucrada, margen derecha del Río Mendoza, para ser incorporado en el expediente 758.756, da un pantallazo actualizado de la situación en el que destaca la fragilidad del acuífero, recomendándose la continuidad en la restricción de nuevos permisos.

Ofrece prueba. Funda en derecho y formula reserva del caso federal.

3.- Fiscalía de Estado.

A través de su Subdirectora de Asuntos Judiciales, niega todos y cada uno de los hechos invocados en la demanda, que no sean objeto de expreso reconocimiento en este escrito de responde.

Adhiere, en honor a la brevedad procesal, en los mismos términos, a la negativa de los hechos efectuada por el Departamento General de Irrigación en el punto iii) de su escrito de contestación de demanda.

Entiende que la actora no sólo basa su demanda en situaciones fácticas alejadas de la realidad, sino que además realiza una interpretación normativa por demás sesgada.

Sostiene que la acción se fundamenta en argumentos erróneos, sin embargo los mismos pueden ser fácilmente rebatidos.

En ese sentido, señala que la actora realiza una mención sesgada de la normativa aplicable al caso al afirmar que al formular las solicitudes el régimen de restricción de otorgamiento de permisos para perforar había concluido, ya que en base a la sanción del Mapa de Disponibilidad confeccionado por la Secretaría de Gestión Hídrica y aprobado por Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia, el cual establece justamente a la zona donde se pretende perforar como restringida, no debiéndose ello a una decisión caprichosa del DGI, sino a que otorgar nuevos permisos implicaría una sobrecarga perjudicial para el acuífero en sí y un perjuicio en contra de los terceros que ya gozan de permiso y concesión para el uso del agua.

En relación a la aseveración de la actora en el sentido de que el proceso de reordenamiento de aguas subterráneas ha finalizado, considera que la misma también no sólo es subjetiva sino inexacta, dado que las solicitudes ratificadas en la margen derecha del Río Mendoza (las cuales ha autorizado la Resolución N° 898/17 de Superintendencia) no concluyen sin más con la concesión del permiso, sino que el

trámite sigue su curso hasta que se finalice el expediente administrativo, y esto se produce recién con el otorgamiento de la concesión por el órgano competente (HTA) situación que hasta el día de la fecha no ha ocurrido, ya que en el interín de dicho trámite pueden presentarse una serie de vicisitudes.

Estima que esos simples pero sólidos argumentos bastarán para rechazar el pedido de anulación de las resoluciones dictadas por el DGI, que individualiza la actora en su escrito de demanda, ya que es de plena aplicación la normativa que indica que en las áreas de restricción no se podrán “tramitar” nuevas solicitudes de perforación hasta tanto no concluya el proceso de reordenamiento de aguas subterráneas, las cuales además deberán estar sometidas a estudios no solo presentes, sino también futuros.

Concluye además que en el hipotético pero improbable caso V.E. haga lugar a esta acción y como corolario de ello se anulen las resoluciones dictadas por el DGI referidas a los pedidos de perforación de CRESUD, dicha consecuencia sería absolutamente estéril, ya que en primer lugar dichas solicitudes si siguieran su curso serán rechazadas “in limine” por el DGI ya que la normativa vigente, y -por sobre todo- el estado actual del acuífero, lo impiden.

Sostiene que tampoco podría lograrse con la consecución de estos trámites, la finalidad perseguida en última instancia por CRESUD, la cual es lograr la prioridad temporal respecto de hipotéticos pretendientes, contenida en la Ley N° 4.035.

Explica que ello se debe a que, por un lado, esa “prioridad” no se logra simplemente con la solicitud, sino que a ello se arriba cumpliendo una serie de requisitos legales y reglamentarios vigentes. Y por otro, lo que el DGI ha establecido con sus decisiones administrativas (en respeto a la normativa vigente), es poner en un pie de igualdad a todos los administrados, ya que si se da andamio a las solicitudes efectuadas por CRESUD, cuando ello estaba prohibido, generaría una probable “catarata” de reclamos de terceros, los cuales verían vulnerados sus derechos ya que los mismos se mantuvieron “a la expectativa” por estar en realidad ajustados a la ley.

Alega que la decisión de no dar trámite a nuevos permisos de perforación, el DGI las tomaría independientemente de que sea CRESUD o cualquier otro interesado el que las realice, ya que ello no es un impedimento que tenga que ver con las cualidades intrínsecas del solicitante sino con el cumplimiento de normativa expresa por una parte, y falta de caudal hídrico, por otra.

Manifiesta, por último, que ejercerá además el control de legalidad que conforme la ley le corresponde, de acuerdo a lo previsto en el art. 177 de la Constitución Provincial.

Ofrece prueba y funda en derecho.

4.- Dictamen de Procuración General.

Procuración General manifiesta que ya ha tenido oportunidad de expedirse en casos en los cuales se solicitaron permisos de perforación respecto a la zona geográfica Cuenca Superior del Río Tunuyán in re “*Monfarrell*” e in re “*Gualtallary*”.

No obstante ello, la solución propuesta en aquellos precedentes señalados no resulta de aplicación en la especie, por cuanto las circunstancias fácticas jurídicas difieren, dado que en el caso de autos no ha habido un rechazo del permiso de perforación (sino un rechazo a la continuidad del trámite) y no se acredita, un trato injusto o desigual por parte del Departamento General de Irrigación, respecto de otros casos resueltos en identidad de circunstancias. Agrega que tampoco coincide el caso con las circunstancias planteadas en “*Aliaga*”.

Expresa que si bien la solución dada en aquellos no es aplicable al caso, sí lo son los lineamientos sentados en aquellos, en función de los cuales considera que la acción debe rechazarse.

Añade que, en efecto, los actos administrativos cuestionados por la parte actora a través de la presente acción procesal administrativa en base a la normativa específica vigente sobre áreas de restricción, se ajustan a derecho y no resultan ilegítimas.

Apunta que en los considerandos de la norma se menciona la legislación aplicable que regula el derecho de aguas subterráneas -Leyes N° 4.035 y 4.036 y resoluciones sancionadas a partir de 2.017, N° 898, 899, 1.540, 1.541, 1.542 y 751/17 que reordenan la materia y determinan las pautas a cumplir para el otorgamiento de permisos y concesiones de uso.

Concluye que las razones expuestas no se consideran irrazonables y los argumentos de la actora para fundar su pretensión no logran desvirtuar, en concreto, los extremos fácticos y jurídicos debidamente ponderados al emitir la resolución puesta en crisis ni acreditar la existencia de arbitrariedad que justifique la modificación de la resolución dictada.

Corresponde, por lo expresado, que se rechace la acción.

II. PRUEBA RENDIDA.

A) Instrumental.

- Copia de las Resoluciones N° 20; 21; 22; 23; 24; 25; 26 del HCA y sus respectivas N° 308, 280, 279, 278, 277, 276, 275 de Superintendencia.
- Copia digitalizada de las actuaciones N° 779.023-2 y 779.023, 779.024-2 y 779.024, 779.026-2 y 779.0026, 779.027-2 y 779.027, 779.028-2 y 779.028, 780.690-2 y 780.690, 780.697-2 y 780.697.
- Copias de Informe sobre estado de situación del Acuífero Margen Derecha del Río Mendoza- Subcuenca el Carrizal; Zonificación, caracterización y propuesta de clasificación de acuíferos de la Provincia de Mendoza; Resoluciones de

Superintendencia 1541/17, la cual en su Anexo 1 incorpora el formulario de Solicitud de Permiso de Perforación. Resoluciones N° 673/1997; N° 107/1998; N° 205/2006; N° 252/2009; N° 530/2014; N° 898/17; N° 899/2017; N° 751/17; N° 1.540/17; N° 1.541/17; N° 1542/17.

- Copia de nota con fecha 26.12.2018 en dos fojas N° 38/39.
- Copia digitalizada de las actuaciones N° 218.713, caratuladas: “Dirección de Investigación y Planificación Hídrica S/ Restricción para nuevas perforaciones”.
- Copia digitalizada de las actuaciones: N° 42.934-SM-99 (Rodríguez, Horacio Ángel); N° 73.519-SM-05 (Acosta, Francisco); N° 77.384-SM-09 (Muñoz, Juan); N° 263.919-E8-09 (Bgas. y Vdos. Don Fernando Martins S.A.); N° 77.383-SM-09 (Muñoz, Juan); N° 77.385-SM-09 (Muñoz Juan); N° 735.243-3-14 (Cordillera de Agrelo S.A.); N° 758.942-3-17 (Simplot Argentina S.R.L.); N° 739.677-2-14 (Bgas. y Vdos. Don Fernando Martins S.A.); N° 758.943-3-17 (Simplot Argentina S.R.L.); N° 753.093-3-16 (Juan Muñoz S.A.); N° 77.042-SM-09 (Marquesini Ramiro p/ Rocicler S.A.); N° 755.507-2-17 (Chimpay S.A.); N° 756.312-2-2017 (Porolli Nuñez Duilio Ariel p/Viña Cobos S.A.); N° 759.012-3-17 (Bodegas Norton S.A.); N° 763.860-2-2018 (Rocicler S.A.); 763.546-2-2018 (Vade Seigmur Karen Alejandra y otro); N° 763.547-2-2018 (Vade Seigmur Karen Alejandra y otro); N° 710504 (Las Yeguas S.A.); N° 758.756/2 Superintendencia s/ reconocimiento de aguas subterráneas.

III.- ANTECEDENTES.

A.- De las actuaciones N° 779.023-2 y 779.023, 779.024-2 y 779.024, 779.026-2 y 779.0026, 779.027-2 y 779.027, 779.028-2 y 779.028, 780.690-2 y 780.690, 780.697-2 y 780.697, se desprenden los siguientes movimientos comunes que, en honor a la brevedad, serán detallados de manera particular en uno solo de ellos, siendo innecesario hacerlo respecto de todos.

1.- El día 19.12.2019 Cresud SACIF y A. presentó Solicitud de Permiso de Perforación, para realizar perforaciones de aguas subterráneas en terrenos de su propiedad para uso agrícola-ganadero, en el marco de la Ley 4.035 y resoluciones vigentes.

Se detallaron las inversiones y el proyecto a desarrollar.

Se señaló que no se desconocía que a partir del dictado de la Resolución N° 107/98 y N° 232/2010 la Finca IFC se encontraba en zona de restricción de nuevas perforaciones, como tampoco que a la fecha estaba fenecido el plazo de prohibición para la presentación de nuevas solicitudes previsto en el art. 4 de la Resolución N° 898/2017, lo que habilitaría el pedido formulado.

Se citó que la Resolución N° 751/17 ratificó el orden de prioridades previsto en los arts. 4, 6, 7 y 8 de la Ley 4.035 y los criterios de igualdad y equidad, lo que a criterio de la solicitante hacía atendible el pedimento, en tanto Simplot Argentina S.R.L. mediante Resoluciones 204/18 y 205/18 había obtenido permiso de perforación sobre el

mismo acuífero, para uso industrial de prioridad ulterior a la que se estaba requiriendo y sin haberse ofrecido perforaciones de reemplazo.

Se aclaró que en efecto, la parcela de Simplot era parte de la finca de su propiedad y que luego se la vendió a aquella.

Se acompañó el ANEXO I, denominado Modelo de Solicitud de Permiso de Perforación, y el formulario con la Inscripción en el Registro de la Propiedad, declaración jurada, Informe finca IFC, Informe Requerimientos Hídricos Proyectados Finca IFC, Plano.

2.- El 12.02.2020 Cresud presentó nota haciendo referencia a que la solicitud para perforar no había obtenido formación de expediente administrativo para su tramitación. Pidió se conformara la respectiva pieza añadiéndose los antecedentes anejos a la misma.

3.- El día 17.02.2020, el Departamento de Gestión de Aguas Subterráneas solicitó al Jefe de División, formar expediente con la siguiente carátula “CRESUD S.A.C.I.F. Y A. S/ Permiso de Perforación”.

4.- El día 05.03.2020, la actora presentó nueva nota y requirió, ante la necesidad de encauzar adecuadamente el pedimento objeto de las actuaciones, un informe sobre los permisos de perforación que se hayan solicitado para el mismo acuífero, cuenca, zona o distrito en el que se solicitaron permisos pendientes de resolución -sea esta aprobatoria, de paralización o de rechazo- a la fecha, con expresa indicación del número de expediente o actuación en el que tramita ese pedido, la carátula y la identidad del o los solicitantes.

5.- Desde el Departamento de Gestión de Aguas Subterráneas, se remitió al Sr. Director de Gestión Hídrica un informe, con motivo del pedido formulado por Cresud, con un cuadro que contenía un resumen de Solicitudes de Permisos RATIFICADOS por sus titulares en el marco del Proceso de Reordenamiento de las Aguas Subterráneas mediante la Resolución N° 898/17 (Permisos Autorizados 18; Construidos 8; C/Inicio de Trabajos 4; Vencidos 1; Plazos Vigentes 5).

Además, se consignó que constaban en la Subdirección de Aguas Subterráneas los siguientes expedientes que estaban “en espera” hasta tanto se complete el reordenamiento de las solicitudes de permisos de perforar pendientes y ratificadas y se evalúe si en función de la situación del acuífero se podrían tramitar las nuevas solicitudes según lo indicado por la Resolución N° 751/17 HTAS (710.504, Las Yeguas, 15.04.2011; 776.312, Chimpay La Rioja S.A., 11.10.2019; 777.957, Grappolo S.A., 23.12.2019; 779023, 779024, 779026, 779027, 779028, Cresud SACIFyA, 17.02.2020).

6.- Cresud presentó el 18.06.2020 nueva nota señalando que el informe había sido evacuado de manera parcial, en tanto no se habían indicado, en relación a las 18 solicitudes de permisos de perforación ratificados, los datos de carátula, número de

expediente o actuación, identidad del o los solicitantes. Requirió en consecuencia, se suministrara la información indicada.

Asimismo, señaló que el objetivo de lo dispuesto por las Resoluciones N° 898/17, N° 751/17, N° 521/19; era determinar cuáles de entre todas las solicitudes en trámite al momento del dictado de la Resolución 898/17 “subsistirán” en relación al interés (en sentido amplio) que expresen los peticionantes, otorgándoles el permiso consecuente para perforar y cuáles, de entre todas ellas, no lo harán (por ausencia de interés, también en sentido amplio) y por ello puedan quedar liberadas para ser admitidos otros interesados en obtener un permiso de perforación.

Señaló que ese objetivo no fue pensado como un trámite sine die, sino acotado en el tiempo, ya que todas las normas involucradas exigían que ese ordenamiento y depuración de solicitudes en trámite se hiciera en plazos muy cortos (180 días, 60 días, 90 días, etc).

Alegó que todos los plazos se hallaban fenecidos a la fecha y aún no se había producido la necesaria depuración, impactando ello sobre las solicitudes de perforación que tramitaba la empresa.

Solicitó como consecuencia de lo expuesto, que se resolviera la situación de las diez solicitudes de permisos autorizados aún no construidos, así como las 3 solicitudes que tenían prioridad temporal sobre las presentadas por Cresud, a fin de establecer con carácter de certidumbre la posibilidad de obtener un permiso de perforación, pues de ello dependía la mega inversión que su parte preveía realizar sobre el predio a irrigarse.

Sin perjuicio de lo anterior, señaló que la Resolución N° 107/98 declaró área de restricción de construcción de nuevas perforaciones a la margen derecha del Río Mendoza, Subcuenca El Carrizal, abarcando a los Distritos de Agrelo, Blanco Encalada, Perdriel, Ugarteche, Carrizal y Anchoris del Departamento de Luján de Cuyo y Tupungato, por el término de 2 años, y que dicha resolución fue prorrogada por sucesivas resoluciones, la última de las cuales tuvo vigencia hasta el 06.03.2019.

Como consecuencia de lo anterior, manifestó que habiendo cesado la restricción para el ingreso de nuevas solicitudes, no correspondía aplicar el límite establecido en el art. 11 in fine de la Resolución 751/2017, y por ello debía dársele trámite inmediato (sin esperar la resolución de las pendientes indicadas en la nota 16.06.2020) a su solicitud de permiso de perforación, debiendo indicársele la documentación que debía presentar para proseguir con el trámite, lo que así dejaba requerido en caso de corresponder.

7.- El 08.07.2020, la Subdirección de Aguas Subterráneas, refirió que respecto de la información solicitada por Cresud, adjuntaba planilla con los datos pertinentes. En relación al resto de los temas planteados, manifestó que se elaboraría un informe que se remitiría a la Dirección de Asuntos Legales para su consideración.

8.- El 30.07.2020, la Subdirección de Aguas Subterráneas remitió informe a la Dirección de Asuntos Legales en virtud del pedido de Cresud de que se resolviera la situación de los permisos presentados en la Subcuenca El Carrizal, con posterioridad a la Resolución N° 751/17 del HTA, aduciendo que los plazos ordenados en el proceso de reordenamiento de la gestión de las aguas subterráneas se encontraban vencidos.

Al detalle anteriormente acompañado en informe del 16.06.2020, se añadieron dos pedidos más correspondientes a Cresud, solicitados mediante actuaciones N° 780.690 y 780.697. Se aclaró que el Expediente N° 710.504, caratulado: “Las Yeguas S.A.”, había sido presentado en 2.011 pero no había sido ratificado en el marco del proceso de reordenamiento de las aguas subterráneas.

En cuanto a la alegada pérdida del estatus de la Subcuenca El Carrizal como “Área de Restricción”, ya que la resolución que prorrogaba esa condición venció en marzo de 2.019, solicitando se diera trámite a las solicitudes presentadas, señaló que a la fecha se encontraba vigente el Mapa de Disponibilidad de Aguas Subterráneas, aprobado por Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia, donde se indica que la zona donde el interesado solicita los permisos de perforación se encuentra clasificada como No Disponible por Cantidad, haciendo referencia a la condición de vulnerabilidad con respecto a la variación de los niveles estáticos en la cuenca.

Se aclaró que a la fecha se encontraba terminada la campaña anual de medición de niveles estáticos de los acuíferos de la Provincia y que se encontraban en proceso de evaluación de los resultados. Refirió que dichos resultados estarían disponibles en los próximos meses para la evaluación de su condición de los acuíferos de la cuenca.

9.- El 27.08.2020 Cresud realizó una nueva presentación, haciendo referencia al informe de la Subdirección de Aguas Subterráneas, según el cual se afirmó que sería de aplicación la Resolución N° 1.541/17 y el Mapa de Disponibilidad de Aguas Subterráneas allí establecido, solución que señaló también ofrecería dudas, en tanto el citado mapa no habría sido hecho público y por ende no resultaría vinculante.

Requirió a la Dirección de Asuntos Jurídicos que atento al tiempo transcurrido y conforme lo previsto en la norma del artículo 111 de la Ley 9.003, se expidiera sin más trámite ni dilaciones.

10.- La Dirección de Asuntos Jurídicos emitió informe el 16.09.2020.

Sugirió modificar lo informado por la Dirección de Gestión Hídrica consignando la totalidad de perforaciones que ha solicitado la firma CHIMPAY LA RIOJA S.A. y se vuelva a notificar convenientemente la información agregada.

Señaló que a partir del marco normativo aplicable al caso (Leyes 4.035 y 4.036), Superintendencia y el Honorable Tribunal Administrativo, conforme las facultades reglamentarias legalmente reconocidas, tienen la facultad de establecer marcos reglamentarios sobre la materia.

Refirió que actualmente el marco normativo general está propiciado por la Resolución N° 751/17 HTA, la cual dispone en lo sustancial: establecer pautas que regirán las concesiones de uso que se otorguen a permisos de perforación (arts. 1, 2 y 3); ordena mantener la paralización total de expedientes donde se solicitan permisos en la cuenca del Tunuyán Superior, zonas centro y norte (art. 4); ordena al Superintendente un cúmulo de acciones entre las cuales se destaca la necesidad de procedimientos claros y objetivos que impidan la acumulación de expedientes y la litigiosidad, promover los procesos de revocación, renuncia y caducidad de permisos y concesiones, promover el uso mancomunado del agua y realizar obras hídricas que beneficien la recarga de acuíferos (arts. 5, 6 y 7).

Añadió que también ordena que una vez finalizado el procedimiento de reordenamiento y previo informe de caudales, hectáreas irrigadas y demás datos útiles, se eleven los permisos autorizados para el trámite de otorgamiento de concesión (art. 8).

Manifestó que finalmente en su art. 11 dispone expresamente que Superintendencia no dé trámite a nuevas solicitudes de perforación en áreas de restricción hasta tanto no se resuelvan las pendientes y ratificadas en tiempo y forma, momento a partir del cual deberán tratarse con aplicación de los resultados de los estudios que se han realizado y se realizan en la actualidad.

Afirmó que de todos los expedientes ratificados en la cuenca donde pretende obtener permiso el presentante en estos autos, se han autorizado y construido la mayoría (12 de 18). Además existen 5 solicitudes con plazo de construcción de permiso vigente.

Recalcó que la Administración ha cumplido con el procedimiento de reorganización y gestión de las aguas subterráneas normado por Resoluciones de Superintendencia N° 898/17, 1540, 1541, 1542 del 2017 y Resolución N° 751/17, por lo que, culminado que sea el trámite de todas las solicitudes para dicha cuenca oportunamente ratificadas en tiempo y forma, se evaluará la existencia o no de disponibilidad para atender nuevas solicitudes, las que a su vez serán debidamente priorizadas teniendo en cuenta el tiempo de presentación, el uso requerido, el beneficio económico social y la calidad jurídica del sujeto solicitante, es decir, con las pautas que prevé la Ley 4.035 en sus arts. 2 a 8.

Consideró que no ostentaba razón el solicitante al evocar que el área de la margen derecha del Río Mendoza habría perdido estatus restrictivo, atento a que está expresamente considerada como área de restricción según el mapa de disponibilidades aprobado por Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia.

Aconsejó también poner a disposición el mapa de disponibilidad aprobado por Resolución N° 1541/17.

9.- El día 08.10.2020 la actora solicitó se diera trámite al pedido de autorización para realizar una perforación en un inmueble de propiedad de Cresud ubicado sobre la Ruta 7, en tanto refirió que las restricciones impuestas para ello por las Resoluciones 751/17, 898/17 y concordantes, habían quedado sin efecto.

Sostuvo que según Resolución N° 898/17, se suspendió por 180 días hábiles la admisión a trámite de toda nueva solicitud de permiso de perforación para la extracción de aguas subterráneas en áreas declaradas de restricción vigentes a la fecha en la Provincia de Mendoza, plazo que está holgadamente vencido.

Afirmó el fin de la restricción de la margen derecha del Río Mendoza, Subcuenca El Carrizal, para la construcción de nuevas perforaciones de explotación de aguas subterráneas.

Consideró errónea la opinión de asesoría letrada, y señaló que la Dirección de Gestión Hídrica en su informe sostuvo que no es “área de restricción” sino “área no disponible por cantidad”, estatus legal totalmente diferente al de un área de restricción. Añade que en efecto, la Resolución N° 1.541/17 al aprobar el mapa de disponibilidad, expresamente refiere que el mapa será utilizado para resolver futuras solicitudes de permisos de perforar en la Provincia.

Sostuvo que, a mayor abundamiento, el art. 6 de la Resolución N° 1.541/2017 dice expresamente que mientras dure el proceso de reordenamiento este mapa no es aplicable a la subcuenca “El Carrizal”.

Concluyó que al no ser área de restricción sino área no disponible por cantidad, luego se verá si en forma absoluta o relativa, según lo determinen los estudios en ejecución, el pedido para perforar debe tramitar ya que ha cesado la prohibición de ingreso de nuevas solicitudes que impusiera el art. 11 in fine de la Resolución 751/2017, con total prescindencia de la posibilidad de obtenerlo, conforme la disponibilidad por cantidad que permita el acuífero.

Ratificó el pedido formulado y reclamó se diera trámite inmediato (sin esperar la resolución de las solicitudes pendientes indicadas en la nota del 16.06.2020) a la solicitud de permiso de perforación requerida, debiendo indicarse qué documentación debía presentar para proseguir con el trámite.

Asimismo solicitó se completaran los datos otorgados mediante informe del día 16.06.2020, en relación a las solicitudes de permiso de perforar en el caso de Acosta Francisco, Bodegas y Viñedos Don Fernando Martins S.A., Bodegas Norton S.A., Marquesini Ramiro P/ Rocicler y Chimpay La Rioja S.A.

Alegó que motivaba dicho pedido, entre muchos otros factores que tienen incidencia directa en el otorgamiento del permiso, la disponibilidad que pueda entregar el acuífero, y esa disponibilidad tiene alguna relación con la cantidad de perforaciones que sobre él se autoricen. Es por ello que siguiendo el criterio de prioridades de uso de la Ley 4.035, resulta de trascendencia determinar si las solicitudes con prioridad temporal a las de Cresud, son regulares y merecen obtener permiso con prioridad.

10.- El 12.11.2020, Cresud presentó nota solicitando a la Dirección de Asuntos Legales que se expida sin más trámites ni dilaciones sobre la pretensión de que se admita el trámite del pedido de permiso de perforación impetrado ya que las

restricciones impuestas para ello por las Resoluciones 751/17, 898/17, 530/2014 y concordantes, han quedado sin efecto.

11.- El día 02.12.2020, la Dirección de Asuntos Legales remitió las actuaciones a los fines de notificar al interesado los informes requeridos de acuerdo al dictamen legal previo agregado.

En relación a la solicitud de Cresud sobre algunos datos específicos de otros trámites de permisos, señaló que se deberá notificar que todas las piezas administrativas están disponibles para su libre y total compulsión pudiendo así obtener los datos que considere pertinentes.

12.- El día 10.12.2020 la actora acompañó estudio técnico del desarrollo a realizar en el inmueble de su propiedad y para el cual solicitó el permiso de perforación.

Rogó el preferente y pronto tratamiento del pedido incoado en las actuaciones ya que la empresa podría variar el presupuesto de inversiones para el año 2021 y destinar los fondos asignados a este emprendimiento de \$ 1.000.000.000 a otro lugar del país o el extranjero, al entender “contingente” la posibilidad de su ejecución por la indefinición del derecho hídrico que pretende.

13.- El 14.12.2020, desde la Jefatura del Dpto. de Despacho Superintendencia se señaló que como medida de mejor proveer, debía notificarse al interesado el dictamen legal elaborado por la Dirección de Asuntos Legales, lo que se cumplió el 15.12.2020, según cédula obrante en el expediente.

14.- El 16.12.2020, la actora presentó nueva nota para el urgente tratamiento y resolución del pedido de perforación, luego de haberse notificado en forma personal y en el expediente del dictamen legal a efectos de evitar demoras y dilaciones en el trámite.

Argumentó que si el Departamento General de Irrigación persiste en su posición de mantener la vigencia de postulados impeditivos abrogados por resoluciones posteriores, carece de objeto que su parte comience con estudios técnicos y similares y abriría, en su caso, la instancia judicial para dirimir la cuestión, esto es, si conforme al marco normativo actualmente vigente pueden o no tramitarse estos pedidos de autorización para perforar.

Reiteró que la mega inversión a realizar estaba indisolublemente ligada a la obtención del indispensable derecho de extracción de agua por lo que rogó preferente y pronto tratamiento del pedido incoado.

15.- Inmediatamente se dispuso el pase a la Dirección de Asuntos Legales.

La referida Dirección, emitió dictamen. Hizo un recuento de los pasos cumplidos en la tramitación del expediente.

Refirió que se visualizaban tres peticiones formuladas por el administrado: 1) autorización para realizar una perforación; 2) información pública; 3) trámite de pedido de autorización.

Señaló que la primera pretensión se modificó, al expresar la interesada que no puede exigir de la Administración una resolución favorable que le otorgue permiso para perforar, pero sí que se inste el trámite hasta tanto quede la solicitud en estado de ser resuelta, momento en el cual deberá ser analizada teniendo en cuenta la disponibilidad del acuífero en cuestión.

Luego de realizar un análisis de la legislación aplicable al caso, concluyó que la solicitud de trámite que formuló el peticionante debe ser rechazada.

Argumentó que motivó dicha sugerencia, en primer término, que la solicitud debe rechazarse atento al proceso de reordenamiento instado por Resolución N° 898/17 de Superintendencia y, el trámite dado a las solicitudes ratificadas en la zona donde el peticionante pretende perforar de acuerdo a los términos de la Resolución N° 1.540/17 no ha terminado y, por ende, resulta de aplicación el art. 11 de las Resolución N° 751/17 HTA y lo dispuesto por el art. 6 de la Resolución N° 1.541/17.

Explicó que cumplido el plazo de 30 días previsto por la Resolución N° 898/17 para las ratificaciones de trámites ya iniciados, por Resolución N° 1.540/17 se dispuso el procedimiento a seguir para todas las solicitudes ratificadas (salvo las referidas a la cuenca del Tunuyán Superior, porciones Centro y Norte).

Refirió que los dos artículos mencionados son contestes respecto a la imposibilidad de efectuar nuevos pedidos de perforación y de aplicar el Mapa de Disponibilidad en las Subcuencas del Carrizal, la zona de Montecaseros del Tunuyán Inferior ni las porciones Norte y Centro del acuífero libre del Tunuyán Inferior.

Afirmó que las normas eran concordantes en su redacción y en su espíritu al disponer que hasta tanto no finalizara el Proceso de Reordenamiento en todas sus etapas, no podían efectuarse nuevos pedidos de perforación en las zonas mencionadas, mucho menos darle trámite a aquellas presentadas y recibidas igualmente, a pesar de la prohibición.

Señaló en relación al caso, que la solicitud presentada por Cresud para obtener la continuidad de trámite para una perforación en la Subcuenca El Carrizal, no puede prosperar hasta tanto no finalice el procedimiento destinado a resolver las solicitudes presentadas con anterioridad a la sanción de la Resolución N° 898/17 y oportunamente ratificadas.

Consideró que merecía párrafo aparte la situación legal de aquellos interesados que pese a la claridad del texto de las disposiciones limitantes mencionadas anteriormente, igualmente efectuaron sus presentaciones o peticiones de nuevos permisos de perforar.

Precisó que las presentaciones fueron recibidas con independencia del tratamiento ulterior que se le dé y los efectos jurídicos que dicha presentación pudiera producir. No se trató sino de la simple aplicación del principio por el cual la Constitución autoriza a petionar ante las autoridades. Las presentaciones fueron recibidas y deben quedar en expectativa y sin darles ningún otro alcance que no sea la constancia de su recepción.

No obstante lo referido, sostuvo que por disposición expresa de los arts. 4 de la Resolución N° 751/17 HTA y del art. 6 de la Resolución N° 1.541/17 SGI, no es posible darle trámite como ahora pretende el presentante, sin vulnerar el espíritu de las mismas.

Estimó que el interesado pretendía forzar nuevamente la situación que ya forzó al efectuar una presentación que le estaba vedada para obtener una ventaja frente a potenciales terceros.

Afirmó que el tratamiento de potenciales interesados debía ser otorgado por la Administración en base a los principios de legalidad e igualdad ante la ley y de razonabilidad y, en principio, la recepción del trámite de solicitud de permiso no le confería al presentante más derechos que el de tenerlo por presentado.

Alegó que lo expuesto implicaba que una vez que finalizara el Proceso de Reordenamiento y el Mapa de Disponibilidad estableciera que hay posibilidades de otorgar nuevos permisos de perforaciones en la zona pretendida, debería estarse a la reglamentación que se establezca en su momento para poner a todos los pretendientes en un pie de igualdad.

Entendió que la simple recepción de la presentación de la solicitud en las condiciones que se hizo no podía otorgarle al presentante una preeminencia temporal frente a aquellos potenciales interesados que no la hicieron simplemente porque acataron las disposiciones reglamentarias que lo impedían.

En cuanto a la segunda pretensión, refirió que ese Departamento había informado prolija y puntillosamente al administrado el avance de cada uno de los trámites (permisos autorizados, permisos construidos, permisos pendientes de construcción, permisos aún no autorizados, etc.).

Señaló que lo expuesto debía ser tenido en cuenta porque la no admisión de nuevos trámites estaba condicionada a la finalización de los pendientes y ratificados, por lo tanto el avance de estos expedientes claramente podía y debía ser conocido por todos aquellos que, como Cresud, están legítimamente pendientes de su finalización.

En lo referido al Mapa de Disponibilidad sancionado por Resolución N° 1.541/17 la superficie donde el interesado pretendía perforar es una zona donde el recurso no está disponible por cantidad, lo que convierte a la zona, en zona de restricción.

Sostuvo que sin embargo, este mapa, no es aplicable a la solicitud hasta tanto, nuevamente, se resuelvan las pendientes de resolución y oportunamente ratificadas. Argumenta que esa misma solución surge del art. 11 in fine de la Resolución N° 751/17, el cual establece la prohibición de nuevas solicitudes hasta que se resuelvan las pendientes y ratificadas, “momento a partir del cual se deberán aplicar también los estudios presentes y futuros”.

Explicó que el cúmulo de resoluciones citadas ha sido sancionado por Superintendencia y el Honorable Tribunal Administrativo en ejercicio estricto de las facultades regladas y discrecionales que en la materia le brindan la Constitución Provincial, la Ley de Aguas y específicamente las Leyes 4.035 y 4.036.

Señaló que la solución propuesta es respetuosa de los principios del derecho público que están en juego, primariamente los principios de legalidad objetiva, igualdad y razonabilidad.

Precisó que el principio de legalidad objetiva se verifica por cuanto el rechazo a la continuidad del trámite se basa en la normativa legal sancionada y publicada convenientemente con anterioridad. El de igualdad, en tanto admitir la continuidad del trámite de un particular contraviniendo la expresa prohibición sancionada por esa autoridad hídrica implicaría una clara violación de este principio en perjuicio de todo aquel interesado en obtener un permiso de perforación en la zona y que por respeto a las resoluciones vigentes no haya presentado una solicitud.

Refirió que este Tribunal ha sido terminante a este respecto en precedentes recientes, exigiendo por parte de esta autoridad hídrica la aplicación de criterios igualitarios para la resolución de las distintas peticiones.

Finalmente consideró que la decisión resulta razonable atento a que existen solicitudes pendientes y ratificadas en trámite de resolución y en caso de admitirse la continuidad del trámite de acuerdo a los términos del Mapa de Disponibilidad existente al día de la fecha, se impondría el rechazo in limine de lo solicitado.

Específicamente sobre el cumplimiento de los plazos administrativos que el administrado aduce ha operado de acuerdo al art. 4 de la Resolución N° 898/17, entendió que no le asistía razón por cuanto ese plazo ha sido prorrogado por el art. 11 in fine de la Resolución N° 751/17 del Honorable Tribunal Administrativo y por el art. 6 de la Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia.

En cuanto a la inexistencia de la zona de restricción entendió que el Mapa de Disponibilidad aprobado por Resolución N° 1.541/17 es claro dado que no existe disponibilidad de recurso.

Respecto de los permisos otorgados a favor de la empresa SIMPLOT, precisó que los mismos fueron autorizados antes de la vigencia del nuevo plexo reglamentario descripto y oportunamente ratificadas.

Aconsejó que junto a la decisión, se pusieran a disposición del peticionante las resoluciones citadas, el mapa de disponibilidad, la información referida a todas las solicitudes ratificadas en trámite y todos los estudios que la Dirección de Gestión Hídrica se encuentra realizando y ha realizado en la cuenca, con sus conclusiones parciales y las medidas que se continuarán efectuando en los próximos tiempos a efectos que el administrado pueda tener mayores certezas sobre sus intereses.

Advirtió que el rechazo de la continuidad del trámite no debe significar la finalización de la pieza administrativa y su archivo, sino su paralización hasta tanto y en cuanto se cumpla con el presupuesto fáctico que prevé el art. 11 de Resolución 751/17 HTA y 6 de Resolución 1.541/17 Superintendencia.

16.- Luego se incorporó la Resolución N° 280 del 29.03.2021, emitida por el Superintendente del Departamento General de Irrigación la cual replicó los fundamentos del dictamen de la Dirección de Asuntos Jurídicos. Así, rechazó lo solicitado por Cresud respecto a la continuidad del trámite de la solicitud del permiso de perforación y puso a disposición las resoluciones, el Mapa de Disponibilidad, la información requerida por el interesado, los estudios llevados a cabo por la Dirección de Gestión Hídrica con sus conclusiones y las medidas que se continuarán efectuando en los próximos tiempos.

La decisión se notificó a Cresud el día 30.03.2021, según constancias incorporadas.

17.- Contra dicha decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación, solicitando la revocación de la Resolución N° 280 de Superintendencia en todas sus partes, a fin de que se permita la continuidad del trámite hasta quedar en estado del dictado de la resolución que prevé el art. 13 de la Ley 4.035.

Principalmente señaló que la decisión se inspiró en dos temas que son confundidos permanentemente: (i) la posibilidad de presentar y tramitar un pedido de permiso de perforación y (ii) la posibilidad de obtener efectivamente autorización para perforar (art. 13 Ley 4.035).

Negó la competencia del Superintendente para disponer la paralización del trámite de solicitud de permiso para perforar, como así también para prohibir la presentación de solicitudes, siendo nula la decisión.

En cuanto a la paralización ordenada, señaló que el régimen legal en que se sustenta la decisión es transitorio (art. 1 Res. 751/17), y todas las solicitudes que deben ordenarse y resolverse son todas aquellas que estaban en trámite al momento del dictado de esta normativa, es decir, en diciembre de 2.017.

Argumentó que la Resolución 751 del HTA tuvo por finalidad el reordenamiento de la problemática de las solicitudes de permisos para perforar, estableciendo las pautas a las que se debe sujetar el otorgamiento de concesiones de uso de agua sobre los permisos de perforación que se otorguen en relación a las solicitudes

ratificadas pero en ÁREAS DE RESTRICCIÓN, conforme a la Resolución N° 898/17, instando a Superintendencia a arbitrar todas las medidas para evitar dilaciones en la resolución de la situación de las solicitudes de permisos de perforación que se encontraran en trámite (arts. 5 y 6).

Explicó el contenido de la Resolución N° 898/17 y la Resolución N° 521/19 y luego concluyó que todo el plexo normativo se encuentra orientado a un objetivo: determinar cuáles de entre todas las solicitudes en trámite al momento del dictado de la Resolución 898/17 “subsistirán” en relación al interés (en sentido amplio) que expresen los peticionantes, otorgándoles el permiso consecuente para perforar y cuáles, de entre todas ellas, no lo harán (por ausencia de tal interés, también en sentido amplio) y que por ello puedan quedar “liberadas” para ser admitidos eventualmente otros interesados en obtener el permiso de perforación.

Señaló que la afirmación de la demandada de que el trámite no es más que el derecho constitucional de peticionar a las autoridades, sería válida si se hubiera limitado a aceptarla, pero ello no fue así, sino que siguió recepcionando peticiones vinculadas al trámite y emitió a lo largo del tiempo e incluso por medio de Asesoría Letrada, una serie de actos, informes y dictámenes relativos a su trámite.

Afirmó que ello generó a su favor derechos subjetivos legítimos, esto es, a tramitar el pedido de perforación y a obtenerlo si se dan las condiciones legales para ello.

Invocó que el criterio seguido establecía una injusta desigualdad a favor de las solicitudes preeminentes temporalmente, listadas en los informes rolados en autos, a las que se les permite tramitar libremente, aún reconociendo que la zona no tenía disponibilidad suficiente de agua, y sujetando esta solicitud al resultado de aquellas, siendo ello atentatorio del derecho de igualdad consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional.

Argumentó que paralizar este trámite y permitir la prosecución de aquellos, fundando la excepción en la normativa de emergencia ya vencida, es claramente ilegal.

18.- La Dirección de Asuntos Legales estimó que, habiendo sido interpuesto en tiempo y forma el recurso opuesto contra la Resolución N° 280/2021, resultaba procedente la emisión de resolución administrativa que admita en lo formal y ordene la elevación de las actuaciones al Honorable Consejo de Apelaciones para su tratamiento sustancial. Asimismo sugirió a la Superioridad que, previo a su elevación, tomara las medidas pertinentes para asegurar el efectivo cumplimiento del art. 2 del acto administrativo impugnado.

19.- A continuación se emitió la resolución, por medio de la cual el Superintendente General de Irrigación resolvió admitir en lo formal el recurso de apelación interpuesto por Cresud contra la Resolución N° 280/21 de Superintendencia, y elevar las presentes actuaciones al Honorable Consejo de Apelaciones a los fines contemplados en el art. 11 de la Ley N° 322. La misma se notificó el día 17.05.2021.

20.- En cumplimiento de lo dispuesto, Cresud ratificó y reiteró los fundamentos expresados al interponer el recurso y añadió que incluso la Resolución N° 1.540/17 luego de mantener el estatus de paralización de los trámites de solicitudes en las subcuencas Norte y Centro del Río Tunuyán Superior estimó imprescindible y ordenó su inscripción en el Registro de Solicitudes de permisos de perforación, lo que demostró, a su entender, la arbitrariedad de la solución adoptada en la decisión cuestionada, que desconoció toda prioridad temporal a Cresud.

Señaló que tampoco podía soslayarse que por Resolución N° 686/2020 se ha abierto proceso licitatorio para el cegado de al menos once perforaciones emplazadas sobre el acuífero de la Subcuenca El Carrizal, margen derecha del Río Mendoza, lo que ha liberado, el caudal concesionado oportunamente a aquellas, hecho que obliga a su redistribución entre los otros concesionarios, permisionarios y pretendientes, entre los cuales se hallaría Cresud.

21.- Previo dictamen de Asesoría Letrada, el H. Consejo de Apelaciones dictó la Resolución N° 20, del 13.09.2021, en lo que se reprodujeron los fundamentos brindados por el Dpto. Jurídico, a partir de los cuales se rechazó el recurso de apelación opuesto por Cresud.

Así se reiteró que la paralización dispuesta por Superintendencia responde al reglamento aprobado por Res. 751/17 HTA, que no ha sido cuestionado por el apelante y que ordena a la Superintendencia no tramitar nuevas solicitudes hasta que se produzca una condición: las resolución de las solicitudes pendientes y ratificadas.

Señaló que sería ilegal otorgar permisos violando el orden de prioridades (art. 6 de Ley 4035) y describió las diversas acciones realizadas por el DGI para cumplir con la condición a la que está sujeta la paralización del trámite, lo que demostraría que el procedimiento previsto está en plena ejecución, no habiendo mora de parte de la Administración, culminado el cual el DGI estaría en condiciones de adoptar medidas respecto de la posibilidad o no de habilitar la tramitación de nuevos permisos en la margen derecha del Río Mendoza.

Aclaró que la Resolución N° 751/17 HTA refiere a las áreas de restricción vigentes al momento de su dictado, entre ellas la que nos ocupa.

Explicó que si bien no se ha prorrogado la vigencia del área de restricción en forma expresa, sí se lo ha hecho a través de la Resolución N° 1.541/17 de Superintendencia que aprueba el Mapa de Disponibilidad y del que surge expresamente que la zona donde ubica la solicitud no resulta disponible para el otorgamiento de nuevos permisos. Ello, sin perjuicio de la Resolución 751/17 que expresamente ordena la paralización de dichos trámites.

Señaló que como todos, el derecho de solicitar y tramitar un permiso para perforar está sujeto a las normas que regulen su ejercicio (art. 14 CN). En el caso, las normas reglamentarias condicionan la posibilidad de tramitar nuevos permisos a que

sean resueltas las solicitudes pendientes y ratificadas a fin de garantizar el régimen de prioridades dispuesto legalmente.

Dispuso que si bien la Ley 4.035 permitiría tramitar un permiso (sujeto a las condiciones impuestas reglamentariamente), también indica que ello está sujeto a un régimen de prioridades, por las que el DGI debe velar.

Aclaró que los informes que se tramitaron tenían que ver con una petición distinta aunque conexas a la solicitud de perforar que es la de información pública, la que el DGI no puede dejar de brindar y que el interesado introdujo en el mismo expediente en que tramitaba el permiso para perforar. En cambio la solicitud del permiso para perforar no ha tramitado.

Refirió que tal como indica el dictamen legal de fs. 135 “una vez que finalice el proceso de reordenamiento y el mapa de disponibilidad establezca que hay posibilidad de otorgar nuevos permisos de perforaciones en el área pretendida, deberá estarse a la reglamentación que se establezca en su momento para poner a todos los pretendientes en un pie de igualdad. La simple recepción de la presentación de solicitud de permiso de perforación en las condiciones que se hizo no puede otorgarle al presentante una preeminencia temporal frente a aquellos potenciales interesados que no hicieron su presentación simplemente porque no acataron las disposiciones reglamentarias que lo impedían”.

Sostuvo que el DGI ha seguido monitoreando y midiendo los niveles de los acuíferos y de hecho se le ha informado al apelante que se han producido nuevos monitoreos y se está en etapa de elaboración de un nuevo informe. Cuatro años en tiempos hidrogeológicos es muy poco tiempo, menos aún si se tienen en cuenta los 11 años de emergencia hídrica, es decir, que no se han producido situaciones climáticas que justifiquen un cambio sustancial en la oferta de agua disponible.

Argumentó que lo que el DGI no podría hacer sería dar distinto trato a quienes se encuentren en la misma condición, por ejemplo por haber recibido las solicitudes en el mismo momento. Sin embargo, ello no ha ocurrido en el presente caso, donde las solicitudes que están en trámite son anteriores en el tiempo a la del apelante.

En cuanto a las licitaciones para cegar perforaciones en el acuífero en cuestión, señaló que eso deberá ser objeto de análisis en el nuevo informe a producir. La baja registral de permisos no implica necesariamente que exista disponibilidad hídrica real, lo que sólo puede verificarse a través de la medición de los niveles de los acuíferos, sobre cuyos resultados se encuentra en trámite la realización de un nuevo informe técnico, sobre la base del cual se adoptarán políticas de gestión del acuífero.

La decisión se notificó por medio de correo electrónico del 14.09.2021.

B.- 1.- De las actuaciones N° 42.934-SM-99 (Rodríguez, Horacio Ángel); N° 73.519-SM-05 (Acosta, Francisco); N° 77.384-SM-09 (Muñoz, Juan); N° 263.919-E8-09 (Bgas. y Vdos. Don Fernando Martins S.A.); N° 77.383-SM-09 (Muñoz, Juan);

N° 77.385-SM-09 (Muñoz Juan); N° 735.243-3-14 (Cordillera de Agrelo S.A.); N° 758.942-3-17 (Simplot Argentina S.R.L.); N° 739.677-2-14 (Bgas. y Vdos. Don Fernando Martins S.A.); N° 758.943-3-17 (Simplot Argentina S.R.L.); N° 753.093-3-16 (Juan Muñoz S.A.); N° 77.042-SM-09 (“Marquesini Ramiro p/ Rocicler S.A.”); N° 755.507-2-17 (Chimpay S.A.); N° 756.312-2-2017 (Porolli Nuñez Duilio Ariel p/Viña Cobos S.A.); N° 759.012-3-17 (Bodegas Norton S.A.); N° 763.860-2-2018 (Rocicler S.A.); 763.546-2-2018 (Vade Seigneur Karen Alejandra y otro); N° 763.547-2-2018 (Vade Seigneur Karen Alejandra y otro); N° 710504 (Las Yeguas S.A.); (fs. 1.745 del PDF), se desprende que según las constancias acompañadas al Tribunal, en términos generales, allí tramitaron los permisos de perforación y concesión en la misma subcuenca en la que formuló los pedidos de permisos la aquí actora.

En algunos de ellos los permisos fueron otorgados y luego revocados, tales como Bodegas y Viñedos Fernando Martins S.A.; Bodegas y Viñedos Don Fernando Martins S.A.; Bodegas Norton S.A. y Seigneur Vade Karen.

Asimismo, se observa que en la mayoría de los expedientes, Cresud se presentó solicitando la revocación de los permisos otorgados y la inspección de las tareas realizadas en las propiedades en los cuales debían realizarse las perforaciones.

Fundó su pedido en la redistribución del volumen asignado a los permisos cuya revocación solicitaba entre el resto de los pretendientes y alegó que su interés jurídico residía en las solicitudes de permiso formuladas por la actora a las cuales no se les había dado acogida favorable por no haberse concluido el proceso de reordenamiento de los permisos que le precedían temporalmente y porque los pedidos se hallaban en una zona de “no disponibilidad por cantidad”.

Así, en algunos supuestos, el pedido formulado por Cresud fue desestimado por el Departamento General de Irrigación mediante decisiones expresas, tales como las Resoluciones N° 1.090 del 13.10.2021 en el expediente de Cordillera Agrelo S.A. o N° 1.095 del 13.10.21 en el expediente de Rosicler S.A..

En otros, si bien se hicieron inspecciones con motivo de las presentaciones de Cresud, no culminaron con una decisión expresa al respecto. Como ejemplo, ello se verifica en los tres expedientes iniciados por Juan Muñoz en fecha 21.10.2009 y respecto de los cuales se detectaron algunas observaciones como el no uso de los pozos pero, según la documentación obrante en el Tribunal, no habría a la fecha decisión expresa de parte de la demandada sobre la revocación de los permisos.

Cresud no formuló presentación alguna en los trámites realizados por Chimpay S.A y Simplot S.A.

2.- En relación a los autos N° **758.756/2**, caratulados: “**Superintendencia s/ Reordenamiento de aguas subterráneas**”, cabe señalar que en su marco tuvieron lugar una serie de informes técnicos y dictámenes que dieron nacimiento a las Resoluciones N° 898, 899, 751, 1540, 1541, 1542, reglamentación aplicable al caso

bajo estudio en el presente, las cuales serán analizadas con precisión en el apartado siguiente.

3.- El expediente N° 218.713, caratuladas “**Dirección de Investigación y Planificación Hídrica S/ Restricción para nuevas perforaciones**” tuvo inicio a partir de la preocupación de los regantes y usuarios por aguas subterráneas, manifestada formalmente mediante notas dirigidas al Director de Aguas Subterráneas del Departamento General de Irrigación, como consecuencia de la salinización de los suelos por efecto de las aguas y la disminución de los caudales, atribuyéndose dicha situación a la defectuosa explotación que se haría por parte de empresas petroleras en el sector. Solicitaron se realizara un censo de los pozos y el estudio de la calidad del acuífero.

En el marco de las referidas actuaciones, además de variados estudios e informes sobre la situación del acuífero, tuvo lugar el dictado de las Resoluciones N° 673/97, N° 107/98, N° 570/02; N° 262/04; 205/06; N° 252/09 y 530/14 que declararon y mantuvieron sucesivamente como área de restricción de construcción de nuevas perforaciones para la explotación de aguas subterráneas, la Zona de la Margen Derecha del Río Mendoza, en la Subcuenca El Carrizal, que abarca los distritos de Agrelo, Cacheuta, Industrial, Perdriel, Ugarteche, El Carrizal y Anchoris de los Departamentos de Luján de Cuyo y Tupungato.

La última de las resoluciones dictadas (N° 530/14) dispuso la prórroga de la restricción por el término de cinco (5) años a contar desde el vencimiento de la anterior (N° 252/09), es decir, desde el día 06.03.2014.

IV.- SOLUCIÓN.

a.- Aclaración Preliminar.

La cuestión traída a decisión de este Tribunal se vincula y limita con la tramitación de las solicitudes de los permisos de perforación efectuadas por Cresud ante el Departamento General de Irrigación, mas no con la procedencia sustancial de tales requerimientos.

Por tal motivo, la labor a desarrollar se circunscribirá a analizar si es legítima la decisión por parte de la demandada en cuanto rechazó los pedidos de la accionante respecto de dar continuidad a las solicitudes de los permisos de perforación efectuadas, con fundamento en las disposiciones incluidas en las Resoluciones N° 751/17 y N° 1.541/17, en virtud de las cuales consideró que no era posible darles trámite sin vulnerar su letra y espíritu.

b.-i.- Precisado lo anterior, cabe señalar que en el marco de las actuaciones N° 758.756/2 (28.06.2017) tramitó el proceso de Reordenamiento de Aguas Subterráneas, promovido como consecuencia de los planteos y pedidos formulados por regantes y usuarios.

En el ámbito del referido expediente se dictó la reglamentación de carácter transitorio aplicable al caso en estudio, para dar solución y ordenar los expedientes de solicitudes de permiso de perforación pendientes de resolución tanto en el ámbito administrativo del DGI, como en sede judicial ante la Suprema Corte de Justicia de Mendoza.

Con este cometido, se solicitó un “Informe de Análisis y Diagnóstico Preliminar” a la Universidad de Mendoza (ver informe Universidad de Mendoza, confeccionado por Miguel Mathus Escorihuela y Nicolás González del Solar).

Allí se señaló, en lo que aquí específicamente interesa que, de acuerdo a la información brindada por el DGI, existía más de una centena de expedientes en los cuales tramitaban solicitudes de permisos de perforación irresueltos por diferentes motivos. Algunos sin causa justificada aparente, debido a que poseían todos los dictámenes y actuaciones administrativas idóneas para emitir el acto administrativo previsto en el art. 13 de la Ley 4.035, es decir, el otorgamiento o rechazo de las mismas por resolución fundada. En otros, por la variopinta forma de tramitación.

También se refirió que lo descripto fue puesto en evidencia en las distintas acciones de amparo que el DGI debió afrontar entre los años 2.014 y 2.016. Asimismo, la sentencia recaída en la causa “*Monfarrell*”, tramitada ante este Tribunal, puso sobre el tapete la discusión acerca de la falta de aplicación del régimen de preferencias establecido en la Ley 4.035 y Dec. 1.839/74, por parte del DGI, para el otorgamiento de permisos de perforación y concesiones de uso de agua subterránea.

Añadió que debía agregarse lo resuelto en la causa “*Aliaga*”, en la cual este Tribunal apercibió al DGI, pero esta vez en relación a la aplicación arbitraria de la cambiante y pendulante reglamentación, que ha ocasionado situaciones de inseguridad jurídica e incertidumbre administrativa a quienes inician una solicitud de permiso de perforación para la extracción de aguas subterráneas.

Explicó que desde el año 1.997 al presente (2.017) el DGI ha emitido diferentes resoluciones que establecieron distintas formas de acceder a un permiso de perforación dependiendo de la ubicación del inmueble a beneficiar con el recurso, algunas de ellas contradictorias entre sí e incluso con gravísimos vicios.

Apuntó que ello ha provocado un *mismanagement* en las solicitudes pendientes y un consecuente “cuello de botella” en las diferentes áreas técnicas y legales del DGI, debido a la acumulación de expedientes sin resolver y que deben serlo en virtud de los principios elementales de la seguridad jurídica, de oficialidad en la instancia administrativa, y los preceptos específicos previstos en la Ley 4035. En particular, ese escenario de complejidad y entramado conflictivo se exagera sobre las áreas de restricción preventivas y/o precaucionales.

Afirmó que la resolución de esos expedientes que habitan un “limbo” burocrático y tecnoburocrático debe hacerse sobre la base de principios técnicos, objetivos, veraces y uniformes y de criterios jurídicos, políticos y administrativos

equitativos y razonables, con apego al régimen de prioridades en el otorgamiento de derechos y a los postulados que derivan de la cláusula “sin perjuicio de terceros”.

Concluyó que la situación crítica que tal panorama plantea exigiría la toma de decisiones extraordinarias, propias de la emergencia en la cual se encuentra inmerso el DGI.

Al formular las recomendaciones, luego de un extenso análisis, señaló que es evidente que al menos las dos últimas administraciones del DGI no han podido hacer frente a ese “cuello de botella” de manera correcta, uniforme, con objetividad técnica y jurídica. Añadió que así como en materia de aguas superficiales el DGI supo ganarse un lugar entre los entes con más acreditada experiencia en gestión, en lo que a aguas subterráneas respecta, se verificó la carencia de conocimientos ciertos y objetivamente validados, la falta de cuadros profesionales en las áreas técnicas durante mucho tiempo (Pinto 2.004) y la inexistencia de un procedimiento de tratamiento de solicitudes uniforme, eficiente, transparente, y protocolizado.

Por tal motivo, sugirió:

1) La implementación de un plan que **reordene el otorgamiento** de permisos de perforación con una visión integral compatible con la Constitución de Mendoza y con las leyes de agua subterránea y no contra ellas, que supere las limitaciones derivadas de formas, procedimientos y reglamentos de consideración individual que han demostrado carecer de aptitud legal y técnica;

2) El abordaje por parte del DGI, de una inmediata tarea de **revisión de todos los trámites de solicitud** de permiso de perforación en áreas de restricción sin distinción de la modalidad por la cual ingresaron, que se encuentren en vía administrativa, como así también los judicializados pendientes de resolución y **la elaboración de un plan de posibles resoluciones de los mismos siguiendo las estrictas pautas de la Ley 4.035 y de los informes que las áreas técnicas del organismo emitan a tal fin**. Si se pretende acompañar el crecimiento sustentable de las actividades productivas que utilizan agua como insumo, **dicha tarea de revisión debería tomar un tiempo no superior al inicio de las campañas agrícola de la provincia (septiembre-octubre)**.

3) Dada la gran cantidad de trámites informados por el área legal, **se recomienda que hasta tanto no se arribe a las conclusiones del estudio y revisión descriptos en el punto anterior, y se resuelvan en cualquier sentido las solicitudes en trámite, se suspenda, interrumpa o restrinja la admisión a trámite de nuevas solicitudes** de permiso de perforación, en áreas de restricción, por un **plazo suficientemente prudente** por parte del SGI, a fin de evitar nuevamente un cuello de botella.

También se aconsejó dejar fuera de la paralización aquellas solicitudes con prioridad 1, tales como el abastecimiento poblacional o aquellas solicitadas por Inspecciones de Cauce.

4. Oportunamente el DGI deberá proponerse un **marco normativo reglamentario en el cual se fijen principios específicos**, pensados para el presente y con vistas al futuro de la provincia, que tengan en cuenta su historia, cultura y geografía y que sirvan de sustento a un derecho de aguas preciso, claro y coherente, encaminado a dar soluciones eficaces a los problemas que hoy se presentan.

ii.- Cabe precisar, previo a continuar con el análisis de las actuaciones en cuyo marco tuvo nacimiento la reglamentación que dio fundamento al rechazo de continuidad de trámite de las solicitudes del actor que, a través del citado expediente se encauzó el proceso de reordenamiento de las aguas subterráneas, el cual comprendió tanto el reordenamiento de las solicitudes ya formuladas hasta ese momento; la fijación de pautas uniformes para tramitar las nuevas solicitudes; como lo referido y vinculado inescindiblemente a la correcta distribución y manejo del escaso recurso hídrico subterráneo en la Provincia.

De allí que una primera aproximación a la solución buscada lleva a especificar que el proceso de reordenamiento de las aguas subterráneas, no resulta análogo o idéntico al proceso de reordenamiento o revisión de solicitudes de permisos. Aunque, claro está, por la íntima conexión existente entre la tramitación y otorgamiento de los mencionados permisos y el uso del recurso hídrico, no existe tampoco una completa desconexión.

En este sentido, el proceso de reordenamiento de las aguas subterráneas, se configura como una categoría general que abarca el reordenamiento o revisión de los permisos ya solicitados, la fijación de pautas para la tramitación de los nuevos y también el buen manejo y distribución del agua en Mendoza.

Esta primera precisión lleva a considerar que el alcance del proceso de reordenamiento de solicitudes que fueron ratificadas en el marco de la Resolución N° 898/17, no puede ser idéntico -en cuanto a su duración- al proceso de reordenamiento de las aguas. Ello en tanto tampoco existe identidad de contenidos y finalidades entre ambos, siendo el primero de carácter administrativo o burocrático y con un propósito más limitado en el tiempo al intentar poner en orden la gran cantidad de expedientes administrativos y judiciales de solicitud de permisos sin resolución, y que, a su vez, se halla inmerso dentro del segundo proceso de carácter sustancial y más amplio, como es el de reordenar la distribución de las aguas subterráneas en la Provincia de Mendoza, de acuerdo a la fijación de políticas públicas hídricas de largo plazo en consonancia con los principios constitucionales y convencionales vigentes en materia de agua.

La delimitación formulada se halla en consonancia, con aquel primer informe reseñado en el apartado anterior, el cual sugirió tanto la elaboración de un marco reglamentario en el cual se fijen principios específicos pensados para el presente y con vistas al futuro y que sirvan de sustento a un derecho de aguas preciso, claro y coherente (recomendación 4) y de un plan para el reordenamiento del otorgamiento de nuevos permisos (recomendación 1); como la revisión de todos los trámites hasta ese

momento solicitados, para cuyo cumplimiento aconsejó la suspensión, interrupción o restricción de la admisión a trámite de nuevas solicitudes, por un plazo suficientemente prudente (recomendación 2 y 3).

También se condice con el posterior informe confeccionado por la Dirección de Asuntos Legales en fecha 10.07.2017, suscripto por las Dras. Mónica Andino y Gladys Rogero, el cual tomó como referencia el marco jurídico aplicable, el Diagnóstico y Análisis preliminar de la situación jurídico-administrativa realizado por la UM, y el informe sobre Zonificación, Caracterización y Propuesta de clasificación de los acuíferos de la Provincia, para luego sugerir la emisión de un acto administrativo que previera un plan de reordenamiento que implique la redacción de un nuevo marco reglamentario de las Leyes 4.035, 4.036 y Dec. Reglam. 1.839/74, previo a lo cual señaló que debía realizarse una revisión de todos los trámites administrativos y judicializados de solicitud de permisos de perforación en áreas de restricción pendientes de resolución, a los fines de que se elaborara un plan de posibles resoluciones de los mismos, siguiendo exclusivamente las pautas de la Ley 4.035 y el Informe sobre Planificación del Agua Subterránea realizado por la Secretaría de Gestión Hídrica.

De lo expuesto surge con claridad que no debe confundirse, a los fines de avanzar en el análisis propuesto, aquella revisión de solicitudes realizadas y que se encontraban pendientes de ser resueltas, con aquello que obedece a la fijación de políticas hídricas públicas para encaminar o reordenar de allí en más el otorgamiento de futuros permisos de perforación y posterior concesión, de manera que se permita una buena administración del escaso recurso.

Cabe agregar que en ese último dictamen al que se ha hecho referencia, se recomendó, en virtud de lo expresado, emplazar a todos los interesados que hubieran iniciado trámites de solicitud de permiso de perforación para la extracción de agua subterránea en áreas de restricción, a ratificar su voluntad de continuar con la tramitación de tales actuaciones. Dicha ratificación consideró que debía realizarse en el plazo de 30 días, bajo apercibimiento de tener al trámite por desistido, procediéndose a su archivo.

Asimismo, se sugirió que intertanto y por un plazo de 180 días, se suspendiera la tramitación de toda solicitud de permiso de perforar pendiente de resolución en áreas de restricción. Y, de igual manera y por igual periodo, se suspendiera la admisión a trámite de toda nueva solicitud de permiso de perforación para la extracción de aguas subterráneas en áreas declaradas de restricción vigentes a la fecha en la Provincia de Mendoza, entre otras cosas.

iii.- Con posterioridad, se emitió la Resolución N° 898/17 (12.07.2017), la cual tomó en consideración que por parte de las áreas legales y técnicas, se habían identificado una gran cantidad de solicitudes de permisos de perforación pendientes de ser resueltos, debido a los cambios de reglamentación.

Se estimó que el otorgamiento de permisos de perforación en áreas de restricción en ese marco de pendulante reglamentación había envuelto al DGI en una

litigiosidad sin precedentes, y que los numerosos trámites pendientes de resolución generaban un virtual estado de emergencia.

Asimismo, en ella se refirió que de acuerdo a lo establecido en los arts. 4 y 7 de la Ley 4.036, es responsabilidad de la Superintendencia y del HTA cumplir y hacer cumplir las Leyes 4.035 y 4.036, en especial lo relativo a la aplicación del régimen de prioridades y preferencias.

También se sostuvo que era deber del Departamento General de Irrigación ejecutar planes y programas tendientes a mejorar la eficiencia en la distribución y uso de agua.

Se hizo alusión a la normativa dictada y los inconvenientes generados en los supuestos de reemplazos, y se sostuvo que la SCJM ha advertido de manera contundente en reiteradas oportunidades la necesidad de respetar principios básicos como la prelación en el tiempo y la igualdad de trato a las solicitudes de permisos.

En consecuencia, consideró que resultaba imprescindible elaborar un plan que ordenara el otorgamiento de permisos con una visión integral compatible con la Ley 4.035.

Resolvió así, tomando en consideración el “Informe de Diagnóstico y Análisis Preliminar de la situación jurídico administrativa de todos los expedientes de solicitudes de permiso de perforación pendientes de resolución” emitido por la Universidad de Mendoza, antes referido y el Informe sobre Planificación del Agua Subterránea efectuado por la Secretaría de Gestión Hídrica, lo siguiente:

1. Encomendar a las áreas legales y técnicas de Superintendencia la redacción un nuevo marco reglamentario de las Leyes 4.035 y 4.036, con la colaboración de los organismos técnicos, académicos y científicos convocados y que tendrá como base el informe Planificación realizado por la Dirección de Gestión Hídrica.
2. Instruir a las mismas áreas a que, en un plazo de 90 días, realizaran la **revisión de todos los trámites administrativos y judicializados de solicitud de permiso de perforación en áreas de restricción pendientes de resolución y elaboraran un plan de posibles resoluciones** de los mismos siguiendo exclusivamente las pautas de la Ley N° 4.035 y el Informe de Planificación.
3. A los fines de lo dispuesto en el artículo anterior (la revisión de los trámites administrativos y judicializados pendientes de resolución), emplazar a todos los interesados que hayan iniciado trámites de permiso de perforación para la extracción de aguas subterráneas en áreas de restricción, **a ratificar** su voluntad de continuar con la tramitación de tales actuaciones, debiendo ratificarse **en el plazo de 30 días** en un formulario único incorporado en la misma.
4. A partir de su entrada en vigencia y **por el plazo de 180 días, suspender la tramitación** de toda solicitud de permiso pendiente de resolución en áreas de restricción. De igual manera, **suspender por el mismo periodo (180 días) la admisión a trámite de toda nueva solicitud de permiso de perforación para**

la extracción de aguas subterráneas en áreas declaradas de restricción vigentes a la fecha en la Provincia de Mendoza.

Conforme se desprende del texto de la Resolución N° 898/17, la misma siguió los lineamientos de los informes ya reseñados, incluyendo dentro de su regulación tanto aquello referido a la revisión de las solicitudes pendientes de resolución, respecto de las cuales dispuso la suspensión de la tramitación de las ya presentadas sujetas a ratificar y la suspensión de la admisión de toda nueva solicitud, por el plazo de 180 días; como así también lo referido a la redacción de un nuevo marco reglamentario de la Leyes 4.035 y 4.036 para el reordenamiento de las aguas subterráneas.

De allí que la distinción a la que se ha hecho referencia entre el proceso o programa de revisión de las solicitudes pendientes y lo relativo al proceso de reordenamiento de las aguas subterráneas, se observa presente en la decisión.

Como consecuencia de lo anterior, se vislumbra que los plazos de suspensión de tramitación y de suspensión de admisión de nuevas solicitudes de esa primera decisión administrativa, estuvieron en consonancia con el carácter transitorio de dicha norma, siendo de duración exigua. Tan sólo 180 días, según el citado art. 4 de la misma.

Se constata así que el mentado proceso de reordenamiento o revisión de las solicitudes, no fue establecido como de larga duración o de idéntico plazo que aquel que podría insumir el reordenamiento de la distribución y uso del recurso hídrico subterráneo en la Provincia.

Ello en tanto la suspensión del trámite o la suspensión de admisión de solicitudes, sólo podría tener carácter de excepción, en relación al régimen general y vigente estructurado en la Ley 4.035.

Cabe precisar que no se hallan en discusión las facultades de las que goza la Administración demandada para reglamentar aquello de lo que es objeto la presente acción. Sin embargo, dicha tarea exige la aplicación de pautas razonables.

En este sentido, cabe recordar que esta Corte tiene dicho que la legitimidad de las medidas de emergencia están sujeta a: 1- que la situación de emergencia haya sido dictada por la Legislatura, 2- que las restricciones a los derechos sean temporarias, 3- que la normativa de emergencia persiga un fin público que consulte los superiores y generales intereses -en este caso de la Provincia-, 4- que los implementos sean razonables, o sea, adecuados en una relación de medio a fin, sin alterar en su sustancia, de conformidad con el límite infranqueable del art. 28 de la C.N. (L.S.: 300-091 y 300-348 y N° 104.303, "*Gualtallary C/ DGI P/ Acción de Inconstitucionalidad*").

Asimismo, esta Sala ha expresado que una medida adoptada en el marco de una emergencia debe: 1- ser declarada por ley formal, 2- debe ser provisoria, y, finalmente, no debe alterar el principio de igualdad (L.S.: 380-235).

iv. Siguiendo con el recorrido de las resoluciones dictadas en el marco de las actuaciones N° 758.756, con la misma fecha que la anterior, es decir, 12.07.2017, se emitió la Resolución N° 899/17, reglamentándose a través de ella el procedimiento que deberían cumplir las solicitudes que tuvieran por objeto la obtención de autorización para sustituir perforaciones registradas, cuando se haya alterado, por afectación de la cantidad y/o calidad del recurso, el caudal anteriormente autorizado en una propiedad o en una unidad productiva.

v.- Ya en el mes de diciembre de 2.017, se dictaron las Resoluciones N° 751/17 (08.12.2017); N° 1.540/17; N° 1.541 y N° 1.542 (todas del 14.12.2017).

De todas ellas, cobran especial relevancia en el caso las Resoluciones N° 751/17 y N° 1.541, dado que con fundamento en lo establecido en sus respectivos arts. 11 y 6, se rechazó el pedido de la actora de continuar con la tramitación de las solicitudes de permisos para perforar efectuados.

Pero, previo ingresar en el análisis pormenorizado de los artículos de las citadas disposiciones, cabe referir en términos generales, los aspectos que cada una de las mencionadas resoluciones reglamentó.

vi. Así, la Resolución N° 751 hizo referencia al plan de reordenamiento de la problemática existente en materia de solicitudes de permisos para perforar pendientes de resolución debidos a sucesivos cambios de reglamentación que tuvieron lugar los últimos años, lo que generó una grave acumulación de solicitudes y litigiosidad sin precedentes.

Aludió a las recomendaciones de este Tribunal exhortando al DGI al ordenamiento de la problemática con criterios objetivos, claros y ajustados a los términos de las Leyes 4.035 y 4.036 y muy especialmente respetando principios como la prelación en el tiempo y la equidad en trato a los solicitantes.

Luego hizo referencia al periodo de ratificación de solicitudes en los términos de la Resolución N° 898, vencido el cual, si bien se redujo considerablemente la cantidad de solicitudes de permisos para perforar, quedaban pendientes de resolución un número importante de peticiones que exigían un pormenorizado estudio técnico a los fines de no comprometer a futuro los acuíferos de la Provincia. Por último, se aludió a los distintos estudios e informes ya citados como antecedentes.

El Tribunal Administrativo resolvió así: **1)** establecer las pautas que regirían las concesiones de uso de agua que en caso de corresponder se otorguen a permisos para perforar que el Superintendente resuelva en el marco del reordenamiento integral de las solicitudes ratificadas en áreas de restricción conforme Resolución 898/17, siguiendo el orden de prioridades establecido en los arts. 4, 6, 7 y 8 de la Ley 4.035 y criterios de igualdad y equidad; **2)** sujetar a las condiciones allí dispuestas, los permisos que se otorguen en el marco de la Resolución 898/17 (carácter de las concesiones, prórrogas, caudal, implementación de sistemas tecnificados, medición, pago de tarifa por código 277, y otras que podrían imponerse por la autoridad); **3)** reiteró que el otorgamiento de

permisos deberá contar con informes técnicos oficiales, debiendo respetarse el orden de preferencias y prioridades que trae la Ley 4.035, debiendo limitarse a la obra de perforación y no al uso del recurso; **4)** instar al Superintendente a mantener paralizados los expedientes en la Zona Centro y Norte de la Cuenca del Tunuyán Superior; **5)** instar al Superintendente a adoptar las medidas, acciones y procedimientos para evitar el inicio y/o acumulación de solicitudes sin resolver, así como la implementación de criterios legales y objetivos en su tramitación y resolución que prevengan el desgaste administrativo como la litigiosidad; **6)** instar también a esa autoridad a llevar en forma permanente los procedimientos de revocación, caducidad y renuncia de permisos y concesiones y a que proyecte la ejecución de obras hídricas en zonas estratégicas.

Finalmente en su art. 11, estableció en la parte pertinente que "... En las actuales áreas de restricción no deberá la Superintendencia tramitar nuevas solicitudes hasta tanto no se resuelvan las pendientes y ratificadas en tiempo y forma, momento a partir del cual se deberán aplicar los estudios presentes y futuros."

vii.- Mediante Resolución N° 1.540 se aprobó el procedimiento aplicable a la tramitación de las solicitudes de perforar pendientes y ratificadas en el marco del reordenamiento iniciado por Resolución 898/17 y 751/17. A tal fin se ordenó la desparalización de los expedientes, debiendo dárseles tratamiento siguiendo el orden de prioridades y notificando los requisitos faltantes, etc.

viii.- La Resolución N° 1.541 expresó que la Secretaría de Gestión Hídrica había formulado una serie de recomendaciones en relación a las medidas necesarias a implementar para llevar adelante una gestión eficiente del agua subterránea en la Provincia de Mendoza. Que con dicho resolutivo se pretendió poner en marcha un proceso de moderna gestión del agua subterránea en la Provincia y de solución a toda la problemática existente en la materia.

Así, el Superintendente General de Irrigación resolvió implementar el Proceso de Modernización de la Gestión del Agua Subterránea, que se inició con la Resolución N° 898/17, en todas las cuencas de la provincia, adoptando una serie de medidas referidas directamente a ese fin, tales como el control de los volúmenes, implementar inspecciones y la imposición de multas, entre otras.

Por otra parte, se aprobó el Mapa de Disponibilidad elaborado por la Secretaría de Gestión Hídrica, el que sería utilizado para resolver futuras solicitudes de permisos de perforar y se aprobó el formulario de solicitud de permiso de perforar instrumentado como Anexo 1, para ser utilizado a partir del 1° de enero de 2.018.

En lo que aquí específicamente resulta relevante, el art. 6 dispuso, "Intertanto el proceso de reordenamiento de solicitudes de permisos de perforar iniciado por Resolución N° 898/17 de Superintendencia se encuentre pendiente, no podrán solicitarse nuevos permisos de perforación ni aplicarse el Mapa de Disponibilidad en las Subcuencas del Carrizal, la zona de Montecaseros del Tunuyán Superior ni en las porciones norte y centro del acuífero libre del Tunuyán Superior."

ix- Siguiendo el desarrollo propuesto, cabe ingresar a continuación en el análisis de las disposiciones en virtud de las cuales la Administración demandada rechazó el pedido de dar continuidad a los trámites de solicitudes de permisos para perforar efectuados por Cresud.

Tal como se había adelantado, la Administración resolvió en el sentido señalado, al considerar “que el proceso de reordenamiento instado por Resolución N° 898/17 de Superintendencia y el trámite dado a las solicitudes ratificadas en la zona donde el peticionante pretende perforar, no ha terminado y por ende resulta de aplicación el art. 11 in fine de la Resolución N° 751/17 HTA y lo dispuesto por el art. 6 de la Resolución N° 1541/17.”

Explicó que las citadas disposiciones eran contestes respecto a la imposibilidad de efectuar nuevos pedidos de perforación ni aplicarse Mapa de Disponibilidad en las Subcuencas del Carrizal, la zona de Montecaseros del Tunuyán Inferior, ni en las porciones Norte y Centro del acuífero libre del Tunuyán Inferior.

Concluyó que las normas eran concordantes en su redacción y en su espíritu al disponer que hasta tanto no finalizara el Proceso de Reordenamiento en todas sus etapas, no podían efectuarse nuevos pedidos de perforación en las zonas mencionadas, mucho menos darle trámite a aquellas presentadas y recibidas igualmente, a pesar de la prohibición.

Añadió que en virtud de las disposiciones expresas antes referidas no era posible darle trámite sin vulnerar el espíritu y la letra de las mismas.

x.- Específicamente el art. 11 de la Resolución N° 751/17 establece “...En las actuales áreas de restricción no deberá la Superintendencia *tramitar nuevas solicitudes* hasta tanto no se resuelvan las pendientes y ratificadas en tiempo y forma, momento a partir del cual se deberán aplicar los estudios presentes y futuros.”

Por su parte, el art. 6 de la Resolución N° 1541/17 dispone: “...Intertanto el proceso de reordenamiento de solicitudes de permisos de perforar iniciado por Resolución N° 898/17 de Superintendencia se encuentre pendiente, no podrán *solicitar*se nuevos permisos de perforación ni aplicarse el Mapa de Disponibilidad en las Subcuencas del Carrizal, la zona de Montecaseros del Tunuyán Superior ni en las porciones Norte y centro del acuífero libre del Tunuyán Superior.”

La primera apreciación que cabe realizar respecto de las citadas disposiciones es que las mismas ofrecen dificultades para su interpretación y aplicación, en tanto no contienen en ellas las pautas que habilitan conocer con claridad en qué momento se hallarían cumplidas las condiciones a las que se ha sujetado la imposibilidad de tramitación y solicitud de permisos.

Es decir, las normas no han brindado las herramientas para saber objetivamente cuándo deben estimarse “resueltas” las resoluciones pendientes y

ratificadas, o qué circunstancias deben verificarse para considerar finalizado el proceso de reordenamiento.

Es en función de tales imprecisiones, en consecuencia, donde las partes toman posiciones contrarias para arribar a las soluciones que cada una de ellas propugna.

Ante dicha circunstancia, corresponde realizar un análisis pormenorizado de las disposiciones, en forma integrada con el resto de la normativa vigente y aplicable, para dar respuesta a los interrogantes que la oscuridad de la normativa ofrece.

xi.- Con este cometido se advierte que el art. 11 de la Resolución N° 751/17, impide la **tramitación** de la solicitud, hasta tanto se resuelvan las pendientes, más no su presentación, mientras que el art. 6 de la Resolución N° 1.541/17, imposibilita la **solicitud** de nuevos permisos.

Ahora bien, el contenido de las disposiciones; la vinculación existente entre ambas normas y la aplicación conjunta de las mismas por la demandada como fundamento para rechazar las solicitudes de la accionante, posibilita advertir que existe una clara interrelación entre la finalización del proceso de reordenamiento y la resolución de las solicitudes pendientes. O, más bien que la resolución de las solicitudes pendientes y ratificadas, pone fin o condiciona la finalización del proceso de reordenamiento de solicitudes.

Pero entonces, ¿cuándo debiera considerarse que han sido resueltas las solicitudes pendientes y ratificadas, para así entender finalizado el proceso en sí?

Se observa que las partes disienten nuevamente en este punto, al señalar la actora que las solicitudes quedaron resueltas al otorgarse o denegarse los permisos de perforación, mientras que para la demandada, las mismas recién quedarían resueltas luego de otorgarse o denegarse la concesión e incluso su archivo.

Para dar respuesta a esta cuestión, resulta pertinente comenzar por señalar que, conforme se ha referido en los apartados precedentes, la normativa dictada para poner en marcha el mentado proceso de reordenamiento o revisión de las solicitudes pendientes, fue pensada con carácter transitorio, con la intención de dar solución al desorden existente en esa materia y receptar los llamados de atención formulados por este Tribunal en virtud de las reiteradas denuncias sobre el arbitrario otorgamiento de permisos para perforar, vulnerándose el orden de prioridades establecido en la Ley 4.035 (arts. 4, 6, 7, 8).

En consonancia con lo anterior, se dio nacimiento a la Resolución N° 898/17, la cual dispuso plazos de 180 días tanto para suspender la tramitación de toda solicitud de permiso pendiente de resolución en áreas de restricción, como para suspender la admisión a trámite de toda nueva solicitud de permiso de perforación para la extracción de aguas subterráneas en áreas declaradas de restricción vigentes a la fecha en la Provincia de Mendoza.

En este contexto, la posición de la actora, es decir, aquella según la cual la resolución de las solicitudes pendientes tendría lugar luego de otorgado o denegado el permiso, aparece más acorde con el contenido y finalidad que guía a la normativa.

A la conclusión señalada contribuye, además del carácter transitorio y de la finalidad perseguida por la reglamentación, que considerar culminado el proceso de reordenamiento recién con el otorgamiento o denegación de la concesión, extendería considerablemente los plazos y agravaría la inseguridad para los administrados, al constituirse como una pauta temporal incierta y prolongada, sujeta a las distintas variables que cada trámite podría ofrecer, contraria a la pretendida transparencia, seguridad jurídica e igualdad buscada por la reglamentación.

Por otra parte, si bien es cierto que se trata de un mismo trámite compuesto por dos grandes fases o etapas con sus respectivas exigencias -el permiso para perforar y luego la concesión para hacer uso del recurso-, el orden buscado por la Administración, entendido en equilibrio con una duración razonable de ese proceso, pudo ser suficientemente alcanzado por la demandada en esa primera etapa en la que se ratificaron las solicitudes y recabó toda la información relativa a cada pedido de perforación, su ubicación, uso, acuífero, zona, volumen, etc., y en la cual se hicieron también efectivos los criterios de prioridad legal y la puesta en práctica del Registro de Solicitudes vigente por Resolución N° 1.542/17.

En efecto, esa información resulta demostrativa para la Administración de las posibles concesiones que luego se tramitarán, desde que, aunque ello resulte evidente, quienes no hayan ratificado, tramitado la solicitud para perforar y obtenido el permiso, no podrán luego ser potenciales titulares de una concesión. Aunque, por el contrario, quienes hayan obtenido el permiso para perforar, puedan luego -por distintos motivos- no ser titulares de una concesión.

También echa luz y pone en igualdad de condiciones a todos las solicitudes ratificadas, permitiendo incluso, tal como refiere el art. 2 de la Resolución N° 898/17, que las áreas legales y técnicas pudieran elaborar un plan de posibles resoluciones de las mismas siguiendo exclusivamente las pautas de la Ley 4.035.

Asimismo, en el sentido de la conclusión expuesta parece hallarse también la pauta establecida en el artículo 8 de la Resolución N° 751/17 al disponer que “finalizado el proceso de reordenamiento, previo informe sobre caudal efectivamente utilizado, hectáreas cultivadas y todo otro dato útil que refleje la situación de cada permisionario, procédase a la elevación a este HTA en forma gradual y progresiva de todos los expedientes pendientes de otorgamiento de concesión”.

De allí que, al igual que a lo hasta aquí sostenido, se deduce de la citada disposición, que la finalización del proceso de reordenamiento de solicitudes pendientes y ratificadas, se ubicaría luego de la tramitación del permiso y hasta la decisión que resuelva su otorgamiento o su rechazo, y no con posterioridad a la concesión.

Resulta importante precisar que no debe confundirse la finalización del trámite de permiso para perforar, con la culminación del proceso de reordenamiento de los permisos ratificados y pendientes.

Ello para aclarar, a continuación, que la normativa aplicable no establece, tal como lo sostiene la demandada, que hasta tanto no haya culminado el trámite de todas las solicitudes -lo cual podría extenderse hasta la concesión-, no podrán solicitarse o tramitarse nuevas. Sino que dispone, por el contrario que, concluido el proceso de reordenamiento, lo cual se vincula a la resolución de las solicitudes pendientes y ratificadas, no podrán solicitarse o tramitarse nuevas.

No obstante lo expuesto, resta señalar que no escapa al examen en curso todo lo referido a las facultades que como autoridad del agua se hallan en cabeza del Departamento General de Irrigación, en virtud de las cuales podrá o no considerar reunidos los requisitos y condiciones para otorgar los respectivos permisos o concesiones.

Sin embargo, ello se halla vinculado al cumplimiento de los requisitos sustanciales exigidos a cada peticionante para ser titulares de los permisos y de las concesiones, más que a su tramitación, que es sobre lo que el presente estudio pretende dar solución. Es decir, aquello se relaciona con un proceso más extenso de reordenamiento de las aguas subterráneas, su uso y distribución, y no tan directamente con el aspecto burocrático del trámite en sí.

De acuerdo a lo anterior, la falta de claridad de la norma y las razones brindadas llevan a concluir que la resolución de las solicitudes ratificadas pendientes, tiene lugar con la decisión que resuelve o deniega los permisos para perforar.

xii- Otra aclaración que merece el articulado citado se encuentra vinculada a la afirmación que realiza la accionante al sostener que al tiempo de realizar sus presentaciones, ya no se encontraba vigente ninguna resolución que declarara a la zona pretendida, como área de restricción. Ergo, si no era zona restringida, no resultaba de aplicación la limitación para tramitar los solicitudes formuladas en los términos del art. 11 de la Resolución N° 751/17.

Aquí nuevamente las posiciones de las partes se contraponen, en tanto la demandada sostiene que si bien ya no era zona de restricción, la misma según el Mapa de Disponibilidad se halla encuadrada en zona No Disponible por Cantidad, lo que en los hechos la convierte en zona de restricción.

Al respecto deben realizarse algunas precisiones.

Por un lado, se verifica que la interpretación que sostiene la actora no coincide con la letra de la norma, puesto que la misma no ha establecido o condicionado la posibilidad de tramitar los permisos en esa zona, al mantenimiento de dicha área como de restricción, sino a la resolución de las solicitudes pendientes y ratificadas.

Ello lleva a advertir que al tiempo de dictarse la norma -si bien con una técnica legislativa confusa- la misma quiso referir a la zona que en ese momento era de restricción. Así, esa expresión podría haber sido reemplazada por su nombre preciso, estableciendo que en la “Margen Derecha del Río Mendoza, Subcuenca El Carrizal” (la que en ese momento era zona de restricción) no podrían tramitarse nuevas solicitudes hasta tanto no se resolvieran las pendientes y ratificadas.

En este sentido, se verifica que la interpretación sostenida por la actora atribuye el carácter de condición temporal a la declaración de “zona de restricción” para luego subordinar la posibilidad de tramitar las solicitudes, a la vigencia de dicha declaración. Pero ese alcance no es el previsto en la norma que, por el contrario, condiciona la tramitación a la resolución de las solicitudes pendientes y ratificadas.

Cabe señalar que la Administración demandada podría válidamente haber reglamentado en la forma apuntada por la actora, es decir, estableciendo que mientras la referida zona de la Subcuenca El Carrizal sea de restricción, no podrán tramitarse o solicitarse nuevos permisos, pero ello no es lo que ha ocurrido.

Ello, consecuentemente, lleva a afirmar que el hecho de que haya dejado de ser área de restricción con posterioridad al dictado de la norma, en nada altera lo establecido por la misma, en tanto concretamente dispuso que en esa zona (la que en ese momento era de restricción) no debían tramitarse nuevas solicitudes, hasta tanto no se resolvieran las pendientes y ratificadas en los términos de la Resolución N° 898/17.

Por otra parte, en lo que hace a los argumentos que formula la demandada respecto de que se trata de una zona No Disponible por Cantidad de acuerdo al Mapa de Disponibilidad y que ello convertiría a la zona como de restricción, resta señalar, que tal calificación es una cuestión que tendrá proyección, en su caso, sobre la posibilidad de otorgamiento de los permisos, mas no con la de su tramitación (ver Ley 4.035).

O al menos así será, mientras que no exista ninguna disposición reglamentaria expresa de parte del Departamento General de Irrigación, que impida la tramitación de solicitudes en esa zona mientras sea No Disponible por Cantidad.

xiii.- De acuerdo al análisis hasta aquí realizado, corresponde verificar seguidamente si al tiempo de formularse por Cresud las solicitudes en el mes de diciembre de 2.019 y enero de 2.020, habían sido o no resueltas las pendientes y ratificadas y, por ende, si se hallaba concluido el proceso de reordenamiento, a los fines de determinar si era posible solicitar y tramitar dichos pedidos efectuados por la actora.

Con este cometido, se constata que la demandada, con fecha 16.06.2020 y luego del expreso pedido formulado por Cresud, informó en las actuaciones administrativas, un listado de las Solicitudes de Permisos de Perforación ratificados en la Margen Derecha del Río Mendoza, en el marco del Proceso de Reordenamiento de las Aguas Subterráneas mediante la Resolución N° 898/17. Enumeró 18 casos, los cuales serán examinados a continuación.

Añadió que además constaban en la Subdirección de Aguas Subterráneas algunos expedientes “en espera” hasta tanto se complete el reordenamiento de las solicitudes de permisos de perforar, y se evalúe si en función de la situación del acuífero se podrían tramitar las nuevas solicitudes, entre las que se incluyeron las presentadas por la actora.

Del análisis de los distintos expedientes ratificados con el fin de examinar si los mismos fueron resueltos mediante la respectiva decisión de la demandada ya sea otorgando o denegando el permiso de perforación, surge que: **1) Rodríguez Horacio Ángel**, obtuvo permiso de perforación según Resolución N° 463/19, de fecha 06.05.2019 (ver fs. 129 del PDF); **2) Acosta Sebastián Francisco**, obtuvo permiso de perforación mediante Resolución N° 483, de fecha 13.05.2019 (ver fs. 221 del PDF); **3) Marquesini Pablo P/ Rosicler S.A.**, obtuvo permiso de perforación mediante Resolución N° 363/19, de fecha 15.04.2019 (ver fs. 269 del PDF); **4, 5 y 6) Muñoz, Juan**, obtuvo permisos para perforar tramitados en distintas actuaciones mediante Resoluciones N° 618, del 21.06.2018 (ver fs. 120 del PDF), N° 557, del 05.06.2018 (ver fs. 125 del PDF) y N° 694 del 04.07.2018 (ver fs. 128 del PDF); **7) Bodegas y Viñedos Fernando Martins S.A.**, obtuvo permiso para perforar por Resolución N° 1.583 del 23.12.2019 (ver fs. 208 del PDF), aunque luego fue revocado con posterioridad por Resolución N° 1.396 del 25.11.2021 (ver fs. 272 del PDF); **8) Las Yeguas**, respecto del mismo se aclaró que el Expediente N° 710.504, caratulado: “Las Yeguas S.A.”, había sido presentado en 2.011 pero no había sido ratificado en el marco del proceso de reordenamiento de las aguas subterráneas, por lo que no se trataría de una solicitud pendiente y ratificada; **9) Cordillera de Agrelo**, obtuvo permiso de perforación mediante Resolución N° 695, del 04.07.2018 (ver fs. 190 del PDF); **10) Bodegas y Viñedos Don Fernando Martins**, obtuvo permiso para perforar mediante Resolución N° 411 del 26.04.2019 (ver fs. 195 del PDF), aunque luego fue revocada por Resolución N° 502 del 03.05.2022 (ver fs. 362 del PDF); **11) Muñoz, Juan**, obtuvo permiso de perforación mediante Resolución N° 202, del 09.03.2018 (ver fs. 126 del PDF); **12) Chimpay S.A.**, obtuvo permiso de perforación por Resolución N° 817 del 13.08.2018 (fs. 285 del PDF) la cual fue modificada por Resolución N° 1.240 del 26.12.2018 (fs. 309 del PDF); **12) Porolli Núñez Duilio Ariel P/ Viña Cobos S.A.**, obtuvo permiso por Resolución N° 294 del 21.03.2019 (ver fs. 124 del PDF); **13 y 14) Simplot S.A.** obtuvo permisos de perforación mediante Resolución N° 205, del 09.03.2018 (ver fs. 198 del PDF) y Resolución N° 204, del 09.03.2018 (ver fs. 196 del PDF); **15) Bodegas Norton S.A.**, obtuvo permiso de perforar mediante Resolución N° 1.134 del 26.09.2019 (ver fs. 175 del PDF), aunque luego fue revocado por Resolución N° 204 del 15.03.2021 (ver fs. 203 del PDF); **16 y 17) Seigneur Vade**, obtuvo permiso de perforación por Resolución N° 100 del 17.02.2021 (ver fs. 128 del PDF), que luego fue revocado por Resolución N° 1.046 del 28.09.2021 (ver fs. 158 del PDF) y **18) Rosicler S.A.** obtuvo permiso de perforación, mediante Resolución N° 367 del 15.04.2019 (ver fs. 72 del PDF).

La información detallada, permite constatar que todas las solicitudes de permisos para perforar ratificados en la zona de la Subcuenca El Carrizal fueron

resueltas mediante los respectivos actos arriba individualizados, siendo el último de ellos emitido el 17.02.2021 (Seigneur Vade).

Esa fecha o momento, en consecuencia, ante la falta de claridad de la normativa aplicable, y conforme los parámetros y argumentos brindados en los apartados precedentes, puso fin al proceso de reorganización o revisión de las solicitudes ratificadas en los términos de la Resolución 898/17, en la zona de la Subcuenca El Carrizal.

Conforme lo expuesto en el caso se observa que, si bien al tiempo de realizar la accionante las respectivas solicitudes en los meses de diciembre de 2.019 y enero de 2.020, no se hallaban resueltas en su totalidad las solicitudes pendientes y ratificadas; sí lo estaban, al momento de dictarse las Resoluciones N° 280, N° 277, N° 278, N° 308, N° 276, N° 279, N° 275, mediante las cuales el Superintendente General de Irrigación rechazó el pedido de dar continuidad a los trámites, dado que ello ocurrió el día 29.03.2021, es decir, con posterioridad a la resolución que resolvió la última solicitud pendiente, otorgando un permiso para perforar (21.02.2021, Seigneur Vade).

Con mayor razón aún, se hallaban resueltas las solicitudes ratificadas en el marco de la Resolución N° 898/17 y finalizado el proceso de reordenamiento, al 13.09.2021, es decir, al tiempo de dictarse las Resoluciones N° 20, N° 21, N° 22, N° 23, N° 24, N° 25, y N° 26 que confirmaron las anteriores, por parte del H. Consejo de Apelaciones.

En efecto, no puede negarse que para esa fecha la Administración había resuelto todas las solicitudes pendientes y ratificadas mediante el dictado de las referidas resoluciones y que el proceso de revisión y reordenamiento de esas solicitudes había finalizado, contando la demandada con toda la información referida a los pozos, caudales, ubicación, y prioridades, sin perjuicio de la continuidad de dichos trámites hacia la concesión o revocación.

En consecuencia, la respuesta brindada por la demandada a través de los actos impugnados no resultó razonable ni acorde a las circunstancias de hecho y al derecho aplicable.

Se concluye así que las decisiones impugnadas aparecen ilegítimas en los términos de los arts. 39 y 63 inc. c) de la Ley 9.003, y por ello deben ser anuladas.

xiv.- Por último, una solución acorde a los razonamientos esbozados, admite resolver que, dado que al tiempo de solicitar la actora los permisos -diciembre de 2.019 y enero de 2.020- no se hallaba culminado por completo el reordenamiento de las solicitudes, deberá la demandada tomar como fecha de presentación de las solicitudes el día posterior a la última resolución que puso fin al mentado reordenamiento, es decir, el 22.02.2021, para poder aplicar, en caso de corresponder, el régimen de prioridades.

De esa manera, se resguardará el principio de igualdad en relación a otros interesados, como así también en relación a Cresud, dada la falta de parámetros claros

en la normativa analizada que permitiera saber con exactitud cuándo debía entenderse por finalizado el proceso de reordenamiento individualizado.

xv.- Se reitera que el alcance de la presente decisión se circunscribe a la posibilidad de habilitar la pretendida tramitación de las solicitudes de permisos para perforar y concesión efectuadas por la actora en el contexto reglamentario examinado y vigente, sin proyectarse sobre las facultades y competencias que se encuentran a cargo de la autoridad del agua a los fines de determinar si se reúnen o no los específicos recaudos y si están dadas las condiciones para otorgar los respectivos permisos; ni tampoco sobre las atribuciones que el Departamento General de Irrigación tiene para dictar reglamentación en consonancia con la mejor administración del recurso hídrico en la Provincia de Mendoza.

En virtud de ello, si mis distinguidos colegas de Sala adhieren a la solución propuesta, corresponde hacer lugar a la acción procesal administrativa y ordenar al Superintendente del Departamento General de Irrigación a fin de que habilite la adecuada tramitación de las solicitudes de permisos de perforación efectuadas por CRESUD S.A.C.I.F. y A.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. Pedro Jorge LLORENTE y María Teresa DAY, adhieren al voto precedente.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ, DIJO:

Como corolario de lo anteriormente valorado, corresponde hacer lugar a la demanda interpuesta por CRESUD S.A.C.I.F. y A y ordenar a la demandada que habilite la adecuada tramitación de las solicitudes de los permisos de perforación efectuadas por aquella. A tales efectos, deberá la demandada tomar como fecha de presentación de las solicitudes de la actora, el día posterior a la última resolución que puso fin al mentado reordenamiento, es decir, el 22.02.2021, para poder aplicar, en caso de corresponder, el régimen de prioridades.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. Pedro Jorge LLORENTE y María Teresa DAY, adhieren al voto precedente.

A LA TERCERA CUESTIÓN EL DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ, DIJO:

Atento al resultado de las cuestiones anteriores, las costas se imponen a la demandada vencida (art. 76 del C.P.A. y art. 36 del C.P.C.C.T.).

A los fines regulatorios y en consideración a que el objeto litigioso consistió en la revisión de legitimidad del obrar administrativo por el que se denegó dar continuidad a los trámites de solicitudes de permiso de perforación a la actora y que la

cuestión carece de traducción pecuniaria, corresponde acudir a las pautas contenidas en el art. 10 de Ley de Aranceles, a cuyo efecto, se valoran los argumentos expresados por las partes en sus escritos de traba de litigio como en sus alegatos; que se introdujo prueba instrumental e informativa; la duración del proceso iniciado en octubre de 2.021; y la relevancia de la cuestión objeto de litigio; por todo lo cual se estima justo y equitativo regular honorarios por el patrocinio total ganador en la suma de \$ 276.857,61 (3 JUS), sin perjuicio de lo que corresponda regular al mandatario, de conformidad con las pautas establecidas en el art. 17 y ccdes. de la Ley de Aranceles N° 9.131.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. Pedro Jorge LLORENTE y María Teresa DAY, adhieren al voto precedente.

Con lo que terminó el acto procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

Mendoza, 19 de diciembre de 2.023.-

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia fallando en definitiva,

RESUELVE:

1) Hacer lugar a la demanda entablada por CRESUD S.A.C.I.F. y A y, en consecuencia, ordenar al Sr. Superintendente General de Irrigación dicte nuevos pronunciamientos dando adecuado trámite a las solicitudes de permisos de perforación efectuados por la actora, debiendo tomar como fecha de presentación de las solicitudes de la actora, el día posterior a la última resolución que puso fin al mentado reordenamiento, es decir, el 22.02.2021, para poder aplicar, en caso de corresponder, el régimen de prioridades.

2) Imponer las costas a la demandada vencida (arts. 76 del CPA y 36 del CPCCT).

3) Regular honorarios por el principal, del siguiente modo: a favor del Dr. Diego Gabriel BIONDOLILLO, en la suma de pesos CUATROCIENTOS QUINCE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS CON CUARENTA Y UN CENTAVOS (\$ 415.286,41), (Arts. 10, 13, 17 L.A., art. 33 CPCCTM y Ley 5.394).

4) Remitir las actuaciones administrativas a origen.

5) Dar intervención a la Caja Forense, a sus efectos.

Notifíquese.

DR. JULIO RAMÓN GÓMEZ
Ministro

DR. PEDRO JORGE LLORENTE
Ministro

DRA. MARÍA TERESA DAY
Ministro