



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

**Ref.: EX-2023-01802755-  
-GDEMZA-MGTYJ.**

**AL SEÑOR  
FISCAL DE ESTADO DE  
LA PROVINCIA DE MENDOZA  
DR. FERNANDO SIMON  
S\_\_\_\_\_//\_\_\_\_\_D**

Vienen las actuaciones de referencia a esta Dirección de Asuntos Administrativos a efectos de verificar el cumplimiento de las condiciones suspensivas impuestas en el Acuerdo Transaccional suscripto entre el GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA (Concedente) y la EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ELECTRICIDAD DE MENDOZA S.A. (en adelante EDEMSA) en fecha 03/01/23 (previstas en el Título Segundo 2 – artículo I y Título Cuarto - Condiciones Suspensivas y Pacto Comisorio, arts. I al V y VI respectivamente –consignado como “Pacto Comisorio”– ver lo expresado en el punto III del dictamen N° 097/23 DAA que rola en orden 30 del EX -2021-04429436-GDEMZA-CCC en lo relativo a este tema) el cual fuera ratificado por Decreto N°70/23 del P.E.

**I.-** Obran como antecedentes relevantes de la presente pieza administrativa, los siguientes: en orden 2 rola copia de la renuncia y desistimiento de reclamos judiciales y administrativos oportunamente iniciados en contra del Gobierno de la Provincia y el EPRE, realizados por EDEMSA, constando que dichas presentaciones fueron realizadas en fechas 08/03/2023, 10/03/2023 y 13/03/2023, respectivamente,



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

acompañándose también copias certificadas y legalizadas de las Actas de Directorio y Asambleas realizadas por IADE S.A., MENDIVERT S.A. (accionistas de SODEMSA), Andina Electricidad S.A., SODEMSA Y EDEMSA, en las cuales se ratifica el Acuerdo Transaccional celebrado entre la Concedente y EDEMSA en fecha 03/01/2023, agregándose también el Acta de Asamblea en donde SODEMSA, como titular de las acciones clase A de EDEMSA, manifiesta su voluntad de continuar con la titularidad de dichas acciones, se suma también Acta de reunión de socios de Andina PLC, en idioma extranjero; en orden 6 rola copia certificada de las Actas de Directorio y Asamblea General Extraordinaria, de fecha 20/03/2023, de SODEMSA, en las cuales se trata la cláusula de indemnidad prevista en el art. 2 del Decreto N° 70/2023; adjuntándose también copias certificadas de las actas de Directorio y Asamblea General Extraordinaria correspondientes a la sociedad Andina Electricidad S.A., mediante las cuales ratifica el Acuerdo Transaccional, renuncia a los reclamos administrativos y ratifica su voluntad de mantener la titularidad de las acciones clase A; en orden 8 rola dictamen de la Secretaría de Servicios Públicos en el cual, luego de analizar las presentaciones realizada por la Distribuidora, expresa que: " ... *Por lo expuesto se sugiere, se proceda a dictar el acto administrativo que declare el cumplimiento de las condiciones suspensivas establecidas en el Título Cuarto del acuerdo transaccional ratificado mediante Decreto N° 70/23...*"; en orden 17 rola Nota N° 377/23, de fecha 04/04/23, emitida por esta Dirección de Asuntos Administrativos, mediante la cual se solicitó que, previo a la emisión del dictamen, se diera intervención a Asesoría de Gobierno, en atención a los fundamentos allí expresados; en orden 21 la Asesoría de Gobierno emite el dictamen N°102/23, de fecha 13/04/2023, en el cual expresa que comparte el dictamen de la Secretaría de Servicios Públicos, recomendando se incorpore la traducción del Acta en idioma inglés y demás documentación agregada referida a Andina PLC.



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

**II.-** En este estado toma intervención esta Fiscalía de Estado en el marco de las atribuciones que ejerce como Ministerio Público (protección del interés público y de los intereses colectivos) y del Ministerio Fiscal (defensa del patrimonio de la colectividad y del Estado) -arts. 177 de la Constitución Provincial, Ley N° 728 y Decreto N° 1.428/18-, estimando procedente efectuar las siguientes consideraciones:

**1.** Analizadas las actuaciones surge que, según la opinión jurídica del órgano de origen (Secretaría de Servicios Públicos), se ha dado cumplimiento a la totalidad de las condiciones suspensivas impuestas en el Acuerdo Transaccional (en adelante A.T.) ratificado por Decreto N°70/23, correspondiendo se dicte el acto administrativo que así lo declare.

Se observa en este sentido que:

**a).-** En orden 2 se adjuntan los instrumentos societarios en los cuales SODEMSA, titular de las acciones clase A de EDEMSA, Inversora Andina de Electricidad S.A. (en adelante IADESA), y Mendivert S.A., ratifican el A.T. y renuncian a todos los reclamos administrativos y judiciales iniciados o no, respecto del Gobierno de Mendoza y/o el EPRE, en cualquier fuero y el CIADI, en cumplimiento de lo dispuesto en el Título Cuarto, Artículos I y II, referidos a las obligaciones asumidas en los artículo I y VI del Título Segundo del A.T.

**b).-** En orden 35 de las actuaciones EX-2021-04429436- -GDEMZA-CCC, obra copia fiel del Decreto N° 70/23, de fecha 30/03/2023, mediante el cual el Poder Ejecutivo ratifica el A.T. y el Acta Acuerdo del Régimen Especial de Regularización de Obligaciones suscripto por la Distribuidora con la Secretaría de Energía de la Nación; estableciéndose la obligación a SODEMSA (titular de las acciones clase A de EDEMSA) de formalizar un compromiso expreso de mantener indemne el patrimonio de la Provincia de Mendoza ante las eventuales demandas con causa anterior al A.T. ante cualquier fuero y el CIADI, por sí, sus accionistas y cualquier tercero que en forma directa o



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

indirecta titularice derechos vinculados a la concesión (solicitud realizada por esta Fiscalía de Estado en el referido dictamen N° 097/23).

Atento a ello, considero que se ha dado cumplimiento a la condición suspensiva dispuesta en el Título Cuarto, artículo III, en cumplimiento de lo dispuesto en el Título Tercero, Artículo I.

**c).-** En los mismos instrumentos societarios adjuntados en orden 2 verifico que se da cumplimiento a la condición suspensiva dispuesta en el Título Cuarto, Artículo IV, referida al cumplimiento del art. II del Título Tercero del A.T., el cual dispone que dicho acuerdo debe ser ratificado por las asambleas de accionistas de cada una de las sociedades.

**d).-** En orden 2, y del análisis de las actas de asamblea adjuntas, surge que SODEMSA y sus accionistas han manifestado su voluntad de retener las acciones clase A, dando cumplimiento a la condición suspensiva dispuesta en el Título Cuarto Artículo V del A.T.

**e).-** En orden 6 rolan las actas de Directorio y Asamblea de accionistas mediante las cuales SODEMSA dispone el compromiso de mantener indemne el patrimonio de la Provincia de Mendoza y del EPRE ante eventuales reclamos realizadas por ella misma, sus accionistas y cualquier tercero que alegue en forma directa o indirecta derechos vinculados a la concesión, incluyendo el CIADI, dando con ello cumplimiento a lo dispuesto en el art. 2 del Decreto N° 70/23 (y conforme a lo oportunamente aconsejado por esta DAA en dictamen N° 097/23, pto. II.3.2.3.1.c.3).

**2.** Sin perjuicio de lo expresado en el punto precedente, y en concordancia con lo requerido por la Asesoría de Gobierno en orden 21, entiendo que sería procedente incorporar:

a. En relación a lo solicitado en el punto II.3.2.3.1.c.2 del Dictamen N°097/23 emitido por esta DAA (acta de Andina PLC, sociedad extranjera accionista mayoritaria de SODEMSA, mediante la cual renuncia a todo reclamo, ante cualquier fuero y ante el CIADI,



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

contra el poder concedente y el EPRE), UNA TRADUCCION, realizada POR TRADUCTOR PÚBLICO MATRICULADO, del acta agregada en idioma inglés que rola en orden 2 (págs. 175/179 del archivo), en el marco de lo dispuesto en el art. 128 de la Ley N°9.003 y art. 4 y cctes. de la Ley N°8.356 de la provincia.

b. Bajo los mismos condicionamientos de traducción señalados en el punto precedente, constancia de cumplimiento de la presentación ante el CIADI de los reclamos ya iniciados por Andina PLC.

**3.** Debe tenerse especialmente presente que, considerando que existe impacto tarifario del A.T. celebrado y ratificado, deberán implementarse las pertinentes Audiencias Públicas obligatorias en la materia (arts. 46, 47 y 48 de la Ley N°6.497 y sus modificatorias – especialmente Ley N°7.543-), aspecto referenciado por expresa remisión en la conclusión del dictamen N° 097/23 de esta DAA, adherido por el Sr. Fiscal de Estado (Pto. VI, Conclusiones).

El fundamento de lo solicitado en el párrafo anterior es concordante con el lineamiento establecido por esta DAA en dictámenes precedentes relativos a la materia<sup>1</sup>, lo que es además un requisito de raigambre constitucional en virtud de la previsión del art. 42 de la C.N. modificada en el año 1994 que le otorgó ese rango a este instituto participativo.

En efecto, la incorporación del art. 42 de la C. Nacional ha llevado a diversos autores<sup>2</sup> a considerar que los medios habilitados

---

<sup>1</sup> Ver al respecto dictamen de esta Dirección de Asuntos Administrativos Nro. 1.470/13.

<sup>2</sup> Ver C.S.J.N., Causa FLP 8399/2016: “Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería p/ Amparo Colectivo”, en el cual, el Doctor Maqueda en su voto declaró la nulidad de las resoluciones N° 28/2016 y 31/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación, que fijaron el nuevo esquema de precios del gas natural en el punto de ingreso al sistema de transporte, y un nuevo cuadro tarifario del servicio. (Causa FLP 8399/2016 – Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería p/ Amparo Colectivo). La nulidad de las resoluciones 28/16 y 31/16 se fundó en que el Ministerio de Energía y Minería de la Nación no cumplió con la obligación de llevar a cabo audiencias públicas. Sostuvo, en primer término, que el artículo 42 de la Constitución Nacional reconoce a la participación pública como un derecho que la ciudadanía puede ejercer directamente, sin perjuicio



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

para la salvaguardia de los usuarios y consumidores, de los competidores económicos y de la transparencia del mercado, comprenden las acciones privadas que tienen derecho a emprender las personas físicas y las personas jurídicas y las acciones públicas a que están obligadas las autoridades, considerando entre estas últimas, a la "audiencia pública" que proporcionan a la vez, defensa y participación"<sup>3</sup>.

**4.-** En base a las constancias aludidas y en el marco de la situación jurídica existente (cumplimiento de las condiciones suspensivas acordadas en su oportunidad e inicio de la vigencia de los efectos del A.T.) derivaría la innecesaridad de mantener el secreto de las actuaciones ordenada por el Sr. Fiscal de Estado mediante disposición emitida en pieza electrónica N° PV-2023-00677149-GDEMZA-FISCESTADO, de fecha 26/01/23.

Cabe recordar que atento a que los informes oportunamente requeridos por esta F.E. en el expediente N° EX -2021-04429436-GDEMZA-CCC (ver Nota de fecha 18/01/23 e informes aportados obrantes en expediente reservado N° EX-2023-00635194-GDEMZA-FISCESTADO de la Secretaría de Servicios Públicos con informes

---

de que el Congreso establezca la forma en que este derecho debe llevarse a cabo en cada caso. Afirmó que -específicamente en materia tarifaria- la participación de los usuarios de un servicio público no se satisface con la mera notificación de una tarifa ya establecida, porque la Constitución garantiza la participación ciudadana previa en instancias públicas de discusión y debate, y ese aporte debe ser ponderado por el Poder Ejecutivo cuando fija el precio del servicio. En primer término, todos los usuarios tienen derecho a recibir de parte del Estado información adecuada, veraz e imparcial en forma previa a la realización de las audiencias. La segunda condición está dada por la celebración de este espacio de deliberación entre todos los sectores interesados, con un ordenamiento apropiado que permita el intercambio responsable de ideas en igualdad de condiciones. Por último, este derecho debe ser valorado en el momento en el que el Poder Ejecutivo toma la decisión. De otro modo, todas las etapas anteriores constituirían puro ritualismo si la autoridad no considerara fundadamente, en oportunidad de tomar las resoluciones del caso, las situaciones y argumentaciones que se expusieron en la audiencia.

<sup>3</sup> GELLI, María Angélica, en "Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada"; con cita de Gordillo Agustín en su Tratado de Derecho Administrativo, T. 2 La Defensa del usuario y del administrado, 2da. Ed. Fundación de Derecho Administrativo, Bs. As., 1998, pág. VI-21. El autor, en impecable interpretación del art. 42, señala la naturaleza constitucional de la audiencia pública para la modificación de las tarifas de los servicios privatizados.



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

adjuntos del EPRE y del Director de Servicios Públicos) se encontraban directamente relacionados con el objeto de las actuaciones administrativas EX-2021-04429436--GDEMZA-CCC, en las que tramitó la renegociación del contrato de concesión por la Distribución del Servicio Eléctrico en la provincia de Mendoza con EDEMSA, conteniendo argumentos técnicos, económicos y jurídicos utilizados por la Provincia para sostener la conveniencia del mismo (y que de hecho, a criterio de la SSP, justificarían la procedencia del A.T. en cuestión), cuantificando cada uno de los ítems que resultaban objeto de dicha transacción y estimando el valor resultante de la misma en diferentes escenarios alternativos diseñados por el EPRE<sup>4</sup>.

Oportunamente se consideró que el acceso a dicha información por parte de EDEMSA o sus accionistas, en forma previa a que dieran cumplimiento a las condiciones suspensivas incorporadas al A.T. celebrado que se encontraban a su cargo, podía implicar un perjuicio para la Provincia por su utilización para la posible interposición de reclamos o demandas por la contraparte.

Así las cosas, y fundado en las previsiones de los arts. 1, II. c) 1 y 146 de la Ley N° 9.003 (acceso a la información pública y restricción fundada de la misma); art. 18 incs. b), h) y k).3 de la Ley N° 9.070 (causales que permiten disponer y mantener el secreto de las actuaciones) y lo previsto en el art. 7 de la Ley N° 9.234 de transacciones del estado provincial de aplicación analógica al presente proceso transaccional (reserva de las actuaciones e imposibilidad de invocarlas por parte interesada en juicio), se dispuso su reserva.

---

<sup>4</sup> Ello, se fundó en el entendimiento de que dicha información podría afectar la voluntad de la contraparte respecto al cumplimiento de las condiciones suspensivas a las que se encontraba sujeto el acuerdo, en la parte que le corresponde su ejecución y que asimismo se consideró que, en caso que por incumplimiento de las condiciones suspensivas el acuerdo celebrado no adquiriera vigencia, dicha información podría ser aprovechada por la contraparte en reclamos o litigios, tanto actuales como que eventualmente pudiera interponer en el futuro.



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

En este marco, encontrándose cumplimentadas las condiciones suspensivas que se encontraban a cargo de la contraparte y que resultaban condicionantes de la entrada en vigencia del acuerdo de marras, se entiende que ya no subsisten las causas que justificaron la reserva oportunamente dispuesta.

Por ello, se sugiere disponer su levantamiento, considerando que es obligación de los órganos estatales actuar positivamente en la apertura de la información pública, criterio ya sentado por esta Fiscalía (aún antes de la sanción de las Leyes N° 9.070 y N° 27.275 –Dict. N° 799/15, de fecha 02/09/2015-) garantizando la vigencia actual y operativa de la prerrogativa de todo ciudadano de acceder a la misma como derecho fundamental y universal, de conformidad con los criterios concordantemente sostenidos por la S.C.J.M.<sup>5</sup> apoyándose en jurisprudencia de las Cortes Nacional<sup>6</sup> e Interamericana<sup>7</sup> así como en la interpretación y aplicación de la juridicidad constitucional y convencional, siendo ello coincidente con el derecho de acceso a la información pública de fuente constitucional, garantizado en el art. 1, II. "c" de la Ley N° 9.003, Ley N°9.070, y normas complementarias que resulten aplicables.

**III.- En CONCLUSIÓN**, analizadas las presentes actuaciones y la documentación incorporada en las mismas, conforme se ha desarrollado en los puntos precedentes, esta DAA considera que:

1. La Autoridad Concedente:
  - a) Puede emitir el acto administrativo teniendo por cumplidas las condiciones suspensivas dispuestas en el A.T. ratificado por Decreto N°70/23, debiendo cumplimentar lo requerido en el punto II.2. a y b

---

<sup>5</sup> S.C.J.Prov., Sala Primera; causa N° 111.075: "SINDICATO DE OBREROS Y EMPLEADOS MUNICIPALES DE LA CIUDAD DE MENDOZA C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE MENDOZA P/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA" (12/08/2015).

<sup>6</sup> C.S.J.N., "Asociación Derechos Civiles c/ EN-PAMI DTO. 1172/03" sentencia del 4/12/2012, publicado en Fallos 335:2393.

<sup>7</sup> Casos "Claude Reyes y otros vs. Chile", 19/09/2006, Serie C, 151. Doctrina ratificada en "Gomes Lund y ots. (Guerrilla Do Araguaia) c. Brasil", C.I.D.H., Serie C-219, 24/10/2010.



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

(acta de Andina PLC accionista mayoritaria de Sodemsa debidamente traducida respecto a la renuncia de todo reclamo iniciado ante el CIADI contra el poder concedente y el EPRE, y la correspondiente constancia de presentación ante ese organismo internacional de la renuncia).

b) Debe tener especialmente presente lo expresado respecto de la necesidad de realizar -oportunamente- las correspondientes Audiencias Públicas en el marco de lo dispuesto por el art. 42 de la C. Nacional y arts. 46, 47 y 48 de la Ley N°6.497, sus modificatorias y su Decreto Reglamentario (pto. 3); y

2. Atento a lo analizado, considero que el Sr. Fiscal de Estado puede DISPONER FUNDADAMENTE el levantamiento del secreto de las actuaciones impuesto por disposición del mismo, emitida en pieza electrónica N°PV-2023-00677149-GDEMZA-FISCESTADO, de fecha 26/01/23, en virtud de haber cesado las circunstancias que motivaron su reserva, conforme se ha expresado en el punto II.4.

Todo lo expresado salvo mejor criterio de la superioridad.

**DIRECCIÓN DE ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, FISCALÍA DE ESTADO.**

**Mendoza, 20/04/2023.**

**Dictamen N° 0462/23.**

**DG. PMR. LF. AA.**



**Gobierno de la Provincia de Mendoza**  
República Argentina

**Nota**

**Número:**

Mendoza,

**Referencia:** cumplimiento condiciones

**A:** Fernando Mario Simón (FISCESTADO),

**Con Copia A:**

---

**De mi mayor consideración:**

El documento fue importado por el sistema GEDO con un total de 9 pagina/s.

Sin otro particular saluda atte.