En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil trece, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia del señor Juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"Y. SA c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ JUICIO ORDINARIO POSTERIOR (Art. 553 del C.Pr.)", expte. nro. 36/12,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 1 (expte. nro. 1013/06), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 699), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 634/642vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 634/642vta., por la que se rechaza la demanda ordinaria interpuesta por la parte actora Y. S.A., contra la parte demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia. Impone las costas a la actora vencida y regula honorarios de los profesionales intervinientes, haciendo saber que la responsabilidad del condenado en costas queda limitada al 25% del monto de la liquidación que recaiga respecto a la reclamación principal (art. 505 C.C.).

Apela la parte actora a fs. 649 bajo apoderamiento letrado y en propio derecho la Dra. C. R. y el Dr. N.

D. a fs. 650. Los recursos se conceden a fs. 651. A fs. 654 se contesta el traslado de fs. 651. El Dr. H. A. J., consiente la sentencia en propio derecho (fs. 656). A fs. 661/663 comparece la parte demandada con nuevo apoderamiento profesional.

Los agravios de la parte actora siguen a fs. 680/688vta. Pone como antecedente que se trata de un juicio de repetición con origen en los autos caratulados "Municipalidad de Comodoro Rivadavia c/ Y. S.A. s/ ejecución fiscal", en el que se ejecutaron las sumas reclamadas y se dio cumplimiento al pago, en razón del canon por ocupación de tierras fiscales para perforación de pozos hidrocarburíferas, ordenanza 6500/98, arts. 231 y ss., correspondiente al primer bimestre de año 2001. Señala que la causa origen contuvo los pronunciamientos de la primera y segunda instancia, contrarias a desentrañar la existencia o no de la causa de la obligación. Señala los puntos de la sentencia del 1 al 7, alegando a su respecto. Sostiene que respecto al Punto 1° (fs. 682), que no obstante que la sentencia admite que se trata de un juicio ordinario posterior al ejecutivo, que "admite desentrañar cual ha sido la relación sustancial entre las partes", que la cuestión radica en determinar si ha habido un origen obligacional respecto a la boleta de deuda ejecutada por el Municipio, termina por no abordar ninguna las defensas planteadas. Afirma que lo que se resolvió en aquel fue que el título era formalmente hábil, pero no las causas de la obligación e impugna el fundamento del juez que el ejecutado no vio limitadas sus defensas. Afirma lo contrario, que las sentencias dictadas desecharon el análisis de la causa de la obligación; que las pocas cuestiones abordadas lo fueron de manera

tangencial. Afirma que existe un verdadero cercenamiento de la garantía de defensa en juicio. Punto 2°. Sostiene que se verifica en el punto la mayor arbitrariedad, resultando falso que las cuestiones interpuestas hayan sido resueltas y por lo que el canon se consideraba contrario a las facultades en materia impositiva que la cuestión otorga a las Municipalidades; si fuera tasa se violaría el principio de legalidad y el derecho de propiedad por carecer de contraprestación;, se viola la cláusula de prosperidad; interfiere con los propósitos de un establecimiento de utilidad nacional, no respeta el principio constitucional de solidaridad federal; se fractura el pacto federal de hidrocarburos y el federal para el empleo, la producción y el crecimiento. Viola el art. 158 Cód. Minero, art. 31 CN (principio de supremacía) y art. 75 inc.12°. Sostiene que la arbitrariedad radica en englobar todos los planteos y señalar que el planteo es idéntico a la propuesta que formalizara a fs. 29/33 del escrito de contestación de demanda en el juicio ejecutivo. Controvierte tal concepción, destacando que el fallo de primera instancia señalaba que nunca había solicitado la inconstitucionalidad de las normas y en todo caso, lo que hizo la Cámara es expresar una sola parte del planteo y no de los puntos sostenidos como no tratados en el ejecutivo y que reitera a partir de los últimos cuatro párrafos de fs. 683vta. Reitera, asimismo, que la sentencia sostenía en varios pasajes que se expedía en el limitado ámbito de la ejecución. Transcribe los términos del fallo de esta Cámara donde argumenta sobre la limitación del ámbito cognoscitivo. Rechaza que las cuestiones fueron resueltas por el Excmo. S.T.J. en la causa "Y. S.A. c. Municipalidad de

Comodoro Rivadavia s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. 18.283-Y-2001, mediante sentencia interlocutoria 67/SCA/01, "causa que fuera ofrecida como prueba… y que V.S. ha tenido a la vista para pronunciarse"; que lo único que resolvió el S.T.J. fue desestimar in límine la acción por extemporánea. Sostiene que si el Máximo Tribunal se hubiera pronunciado sobre el fondo de la cuestión, habría alcanzado cualquier proceso. Se refiere a la arbitrariedad de la sentencia. Cita jurisprudencia de la CSJN por frustrar la sentencia las cuestiones planteadas (fs. 686vta./687). Punto 3°, considerar inadmisible que los mismos argumentos se expidan como los vertidos en el proceso ejecutivo. Punto 4°, sostiene en principio que la sentencia no señala que defensas aborda, pero que pareciera referirse a las cuestiones que no son de puro derecho y sujeta a las pruebas producidas, concretamente, que los pozos sobre los cuales se aplicó el canon están técnicamente abandonados y por ello quedan excluidos de la aplicación del canon; que la sentencia dice que su parte no aportó prueba y reeditó sus argumentos pero no ofrece ningún medio probatorio nuevo. Rechaza el argumento y sostiene que en el juicio antecedente nada se dijo de los pozos abandonados. Que de tal modo no se ponderan las pruebas producidas, como que por otra parte se encuentra probado con el informe agregado a fs. 540/568. Que carece entonces de sustento y la sentencia resulta arbitraria, que los dos informes resultan coincidentes, con independencia que en algunos casos se identifique los pozos de manera distinta, que lo esencial es que se trata de pozos ubicados en terrenos fiscales y en los cuales no se realiza

actividad alguna (Res.5/95 de la Secretaría de Energía Transportes y Combustibles. Transcribe los términos de la nota de la Secretaría (fs. 687vta./688), protestando por su falta de consideración. Cita jurisprudencia respecto a la ineficacia de la sentencia que establece la Corte respecto a la prescindencia de la prueba, peticiona en definitiva la revocatoria y reserva el caso federal.

Bajo nuevo apoderamiento contesta los agravios la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, a fs. 693/696vta., peticiona la deserción del recurso, argumenta respecto a los alcances del juicio ordinario posterior, el planteo de inconstitucionalidad y restantes agravios. Mantiene la reserva del caso federal.

Tratamiento de los agravios.

Los conceptos iniciales del memorial que se acaba de referir no inciden en lo inmediato en el primer considerando de fs. 636, donde expone la sentencia sobre los alcances del juicio ordinario posterior, en el caso, el referido a la sentencia ejecutoriada en los autos caratulados: "Municipalidad de Comodoro Rivadavia c/ Y. S.A. s/ Ejecución Fiscal", expte. N° 40/2005, ofrecido como prueba y por cuerda al presente. A tal temática se refiere el recurrente cuando señala a fs. 681, punto III y su desarrollo, aún cuando anticipa conclusiones negativas que luego ha de desarrollar, pero reconociendo lo que señala el fallo, que en el proceso de ejecución no se ahondó respecto a la causa de la obligación, en tanto el presente permite ahondar sobre la relación sustancial entre las partes.

No obstante no resulta admisible el extremo al que llega la exponente, que necesariamente todo lo resuelto en el primer juicio carece de eficacia (fs. 682, 6to.

párr.), ya que toda defensa o excepción que pudo ser dirimida en el juicio ejecutorio, o decisiones a su respecto, carecen de replanteo (arg. art. 558, 2do. párr., Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

En este marco comienzan a observarse puntos incisivos del memorial a partir de fs. 683 (punto 2°), donde a partir de sus enunciados sostiene que todas las defensas y argumentos de la demandada debieron ser tratados particularmente, criticando porque la sentencia congloba su solución en función que el planteo de inconstitucionalidad fue rechazado por esta Cámara a fs. 484/486 del expediente ejecutivo.

Es claro que la sentencia simplifica los cuestionamientos y deben revisarse los distintos conceptos que se sostienen, pero lo que no puede negarse que la defensa de inconstitucionalidad fue invocada y resuelta en el expediente de ejecución fiscal por cuerda, como en otras ejecuciones entre las mismas partes muy próximas, donde frente a similares cuestionamientos se revolvieron en conexión con la inconstitucionalidad planteada.

Se resolvió entonces en los autos caratulados “Municipalidad de Comodoro Rivadavia c/ Y. S.A. s/ Ejecución fiscal”, expte. N° 139/2011, y se reitera, el canon no fue pretendido como una “tasa”, que no se encuadra la Ord.6500-5-00, modif. N° 6500/98, en el art. 240 de la C.Provincial, como que impone un impuesto al tránsito de la producción de frutos del país, extremo que carece de la evidencia cuando la denominación de la carga tributaria se define como un “canon” (art. 232) por la ocupación de tierras fiscales para la perforación de pozos con destino a la extracción de hidrocarburos y hasta tanto los mismos no

hayan sido abandonados en forma definitiva en los términos que dicte la Secretaría de Energía, Transporte y Comunicaciones. No es un impuesto al tránsito la mera ocupación de la tierra fiscal en las condiciones ya señaladas y a ultranza, aún el señalado dominio provincial originario de los recursos naturales, lo es sin perjuicio de la jurisdicción municipal sobre los lugares situados en sus ejidos en materia de interés local y conservan el poder de policía e imposición sobre o en los establecimientos de utilidad pública nacional o provincial en tanto no interfieran sus fines específicos (art. 241 C.P.). Norma concordante con la más general del art. 233 C.P.: "Es competencia de las municipalidades… 1. Entender en todo lo relativo a… tierras fiscales,… reglamentación y administración de… y demás lugares de su dominio… 14. Reglamentar, en el marco de sus atribuciones, las cuestiones vinculadas con la protección del medio ambiente y el patrimonio natural… Los municipios tienen, además, todas las competencias, atribuciones y facultades que se derivan de las arriba enunciadas o que sean indispensables para hacer efectivos sus fines".

Es claro, entonces, que el canon no es un tributo que retribuya servicios de seguridad, higiene y/u otros, es suma que se paga periódicamente al propietario de un inmueble por quien disfruta de su dominio útil y no guarda relación con la mayor o menor importancia y utilidad que proporcione el fundo. Por otra parte, otorga el art. 233 inc.3° C.P., la facultad del Municipio de imponer contribuciones. Estas contribuciones o contribuciones especiales, tercera categoría de los tributos o gravámenes de variada naturaleza, se ubican entre los impuestos y las tasas y

adquieren gran amplitud reconocida por cierta parte de la doctrina, algunos la limitan a la contribución de mejoras como lo hace el apelante, pero otras opiniones incorporan hasta prestaciones debidas por la posesión de cosas o el ejercicio de actividades que exigen una erogación o mayores gastos estatales. Debía probarse el impedimento de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia como palmario, manifiesto y carencia de facultades desde lo constitucional de las normas.

Asimismo, consideró negativamente en la ejecución del expte. N° 139 cit., la defensa en torno a incumplimientos administrativos para la determinación de la deuda previstos en el Código Tributario Municipal.

En el punto 3° de fs. 686vta. se objeta que se trate el pedido de nulidad de la ejecución con los mismos argumentos del proceso ejecutivo, por el supuesto incumplimiento del proceso determinativo de la deuda.

En realidad el sentenciante, que analiza el punto a fs. 639vta., señala previamente que conforme con el art. 558 Ley XIII, cit., no pueden discutirse nuevamente cuestiones de hecho ya resueltas en el juicio ejecutivo, con lo que en principio la defensa que ya había sido resuelta en la ejecución fiscal, carecía de proponibilidad.

En consecuencia, la queja de la recurrente que el Juez resuelve con los mismos argumentos del proceso ejecutivo resulta inadmisible, por tratarse de cuestión resuelta incursa en la norma citada. Pero por otra parte, el agravio resulta insuficiente, ya que la sentencia dice mucho más que en lugar del proceso determinativo de la deuda, el Municipio envió una

simple factura de liquidación del Canon" (fs. 686vta., 2do.párr. del punto 3°).

Primero, lo que expone a fs. 639vta./640, no se encuentra ni precisado ni demostrado su error, como que por otra parte remite el Juez a la integralidad de la sentencia dictada en la ejecución (expte. N° 40/2005, fs. 442/443, ref.), como a la de esta Cámara N° 84/2005, todo lo que sin referencia por la apelante, deja el agravio desierto (arts. 268 y 269 Ley XIII, cit.).

Punto 4° de fs. 687. No obstante de exponer la demandada recurrente que la sentencia no especifica qué defensa aborda, que aunque pareciera referirse a cuestiones que no son de puro derecho y requieren prueba, sostiene concretamente que los pozos sobre los que se aplica el tributo se encuentran "técnicamente abandonados y por ello quedan excluidos de la aplicación del Canon… y que el Estado cobró un canon similar". Objeta además la sentencia que dice que la interesada no ha aportado prueba distinta y que no ofrece ningún medio probatorio que desvirtúe lo sentenciado en el proceso anterior (fs. 687, 2do. párr., del punto 4°), con lo que es lógico que haya debido insistir con los mismos argumentos del proceso de ejecución.

Debe responderse –en efecto– que la sentencia le impone a la actora ausencia de prueba de lo afirmado y en principio por invariabilidad de la prueba informativa del expte. N° 40/2005 obrante a fs. 344/396, que coincide con la de fs. 330/363 del presente, pero también alude a fs. 64vta. a los informes de la Secretaría de la Nación de fs. 457/480 y al informe de Y. de fs. 412/430, como que no pueden

confrontarse para aseverar que se trata de los mismos pozos que fueran objeto de la ejecución fiscal, dado que su denominación no coincide. Por todo ello concluye que a pesar que la actora argumenta que el canon ya fue abonado al Estado Nacional, "…que los pozos están en jurisdicción nacional y en estado de abandono definitivo, ello no fue debidamente acreditado".

Frente al enfoque que establece la sentencia de la prueba documental aludida, resulta inadmisible e inmoderado por parte de la apelante que nos encontramos ante una flagrante falsedad, poniendo en boca del Juez que tanto en la sentencia del expte. N° 40/05, el mismo sentenciante o esta Cámara han tratado los "dos puntos", cuando lo que el mismo analiza es la documental de los dos juicios y ello en los presentes autos. Si refiere la identidad de las pruebas que cita, además evalúa la de mayor abundamiento que resulta del presente juicio ordinario (la de fs. 547/568; 457/480 y 412/430) y funda que no surge de la misma pese a que informa "abandono definitivo" de pozos, que demuestren que son los que motivan la ejecución fiscal.

Se rechaza, en consecuencia, la concepción de falsedad por no darse las relaciones que expone la demandada sobre expresiones del Juez. Por lo demás alegado en el recurso, tampoco puede sostenerse como lo hace a fs. 687vta., la identidad técnica de los informes si se reconoce que existen casos que difiere la identificación, lo que es concordante con la observación del Juez. Asimismo, no responde a la sana crítica que lo esencial es que se trata de pozos ubicados en terrenos fiscales, lo que es lógico, de allí el sustento del canon por la entidad estatal municipal, tratarse de los situados en su jurisdicción

y sin la debida prueba de su abandono definitivo.

Ninguna evidencia proporciona la recurrente con el solo valimiento de los informes, que los pozos gravados son los abandonados definitivamente en los términos de las disposiciones vigentes anteriores a la Resolución N° 5/95 de la Secretaría de Energía, Transportes y Combustibles de la Nación. (fs. 687vta.). No han podido bastar los meros informes con la atestación de "Estado – A abandonado" o "A A - A Abandonar" y otros, como resulta por caso el informe presente por la actora a fs. 412/430 , porque el art. 68 y concords. de la resolución anterior, Dec.33.598/1933, establecía los instrumentos determinantes del estado jurídico de "abandono definitivo", ello, con las constancias de las certificaciones otorgadas y de aprobación final por escrito de la autoridad minera (ver Dec.33.598/1933, art. 68 y concords. (fs. 344/351 y fs. 352/396, II-Cuerpo expte. N° 40/2005 s/ ejec. fiscal – por cuerda).

El llamado "abandono técnico" de los pozos, invocado en varias oportunidades por Y. S.A. para negar el canon, reconoce la inactividad de explotación respecto a los mismos, pero paralelamente confirma la veracidad de la causa del canon establecido por la Municipalidad, ya que el llamado "abandono técnico" no ha importado sino "abandono", es claro, sin poner en disponibilidad de la autoridad concedente las tierras afectadas, mediante el cumplimiento del "abandono legal" previsto en el Decreto de precedente mención.

Es precisamente la defensa esgrimida por la Municipalidad demandada al contestar la demanda (fs. 104), a la par de negar que el canon interfiera con el Pacto Federal, que el mismo se refería a pozos ubicados en el ejido Municipal que se encontraban abandonados

“de hecho”, sin producción ni que se cumpla a su respecto con la normativa específica como prueba del abandono definitivo.

Lo mismo ocurre respecto al canon que por similar concepto Y. pagó al Estado Nacional, amplía la recurrente a partir de fs. 687vta., 6to.párr. y refiere una nota de la postura negativa que expidiera el Secretario de Energía y Minería de la Nación de fecha 7.6.2001, sobre lo que cobra la Nación por canon por los permisos de explotación y concesiones de explotación (arts. 57 y 58 Ley 17319, que el art. 66 de la misma ley indica los derechos que otorga el Cód. de Minería y el art. 44 establece que si el terreno corresponde a una concesión del Estado o Municipio, la cesión será gratuita.

En principio, la misiva opuesta sobre la postura del Estado Nacional, a cuyo respecto se expresa por la apelante no ha sido cuestionada, presentada en copia simple al accionar, carece por lo mismo del debido reconocimiento pero en todo caso, la Municipalidad de Comodoro Rivadavia la desconoció singularmente a fs. 81vta./82, punto VI. Pudo, por lo tanto, la sentencia observar la ausencia de prueba al respecto.

En todo caso debe citarse, por los argumentos vertidos, la jurisprudencia de esta Cámara, Sala B, en los autos caratulados: “P. C. R. SA c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ ordinario”, expte. N° 506/09 y su doble ángulo de análisis, por una parte la inaplicabilidad indiscriminada de la legislación invocada y por la otra, la ausencia de superposición de las cargas tributarias con facultades concurrentes de la Nación y el Municipio. Cita el primer voto de la Dra. Alonso, que la jurisprudencia de la CSJN sobre el

punto, referida al reconocimiento de las facultades impositivas locales, queda reconocida en los autos: "B.J. Service v. Provincia de Mendoza, de fecha 6/12/1984 (Fallos 304:733), en el que la corte juzgó a la luz del art. 56 de la Ley 17319 de Hidrocarburos, que el legislador nacional, a la vez que declaró la utilidad nacional de los yacimientos, consideró compatible el ejercicio de funciones impositivas por parte del poder local. A su vez, en los autos caratulados: "Municipalidad de Laprida v. Universidad de Buenos Aires" (Fallos 306:1883), considera compatible la interferencia tributaria local en un establecimiento de utilidad nacional, en tanto no menoscabe o impida la consecución del interés nacional, por no poder ser cercenadas las facultades de los gobiernos provinciales (cita Spisso, Rodolfo R., en "Derecho Constitucional Tributario", 4ta. ed. Lexis Nexis – Abeledo Perrot, 2009; Lexis Nexis 9216/001266). Se trata del fortalecimiento de las facultades constitucionales de los poderes del Estado en sus órdenes Nacional, Provincial y Municipal a partir de la reforma constitucional de 1994 –sigue el fundado voto de la Dra. Alonso– se adopta la tesis finalista del art. 75 inc.30 C.N., que dispone la jurisdicción federal sobre los establecimientos de utilidad pública nacional, lo que no obsta al ejercicio por las provincias y municipalidades de los poderes de policía e imposición, en tanto no interfieran en el cumplimiento de los fines específicos de aquéllos; destacado por la CSJN en la causa: "YPF v. Provincia de Mendoza", reiterando la doctrina de los precedentes registrados en Fallos 314:1796 y 316:2240. Finalmente, resaltando en dicho juicio –donde su produjo prueba

pericial contable-, que el cálculo del tributo municipal no está relacionado ni con la actividad petrolera ni con las instalaciones de que se sirve.

A su turno, el excelente y amplio voto de la Dra. Reynoso de Roberts, de la jurisprudencia precedente "P. C. R. S.A.", en la que esta parte planteara la restitución de sumas pagadas en razón de lo que entendía una indebida ejecución fiscal. Precedida del estudio constitucional, concluye, asimismo, sin perjuicio de la amplitud señalada, que debe tenerse en cuenta que cuando el art. 75 inc. 12 de la C.N. prescribe los diferentes códigos del derecho y pautas de distribución de competencias, se rige por los arts. 121 y 126 C.N., donde la legislación nacional es de excepción y la local la regla, importa el respeto de las autonomías, resultando concordante la Constitución Provincial que declara la autonomía de los estados municipales y sus atribuciones en materia tributaria (arts. 225 y ss.); que el Dr. Heredia –reconocido profesional del derecho y estudioso de la institución municipal– como integrante del STJ de la provincia, se expedía en los autos "P. C. R. SA c/ Provincia del Chubut s/ demanda ordinaria": "Es pertinente recordar la doctrina más recientemente ha fijado la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando dijo: En virtud de lo dispuesto por los arts. 95 y 96 de la ley 17.319 el legislador federal, a la vez que declaró de manera concluyente la autoridad nacional de los yacimientos no consideró contrario a esta afirmación el reconocimiento expreso de las facultades impositivas locales…máxime teniendo en cuenta que la voluntad del gobierno federal concretada en la ley 17.319 tiende a armonizar el derecho tributario de las de las segundas con los

propósitos y consiguientes facultades previstas en los incs.16 y 27 de la Constitución Nacional" ("B.J. Service Argentina SAPC e I c/ Mendoza, Pcia. de s/repetición de impuestos", 6-10-84, Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con relación a sus respectivas causas, T° 306, Vol2, setiembre-Diciembre/84, p.1884/85…".

En cuanto por vía de transcripción de una postura que se señala del Gobierno Nacional se destaca por vía de la misma Ley 17319, art. 66, que la facultad tributaria Municipal ejercitada se encontraría impedida, por disponer que a los permisionarios y concesionarios les asiste la previsión del Código de Minería en su art. 44, que dispone que si el terreno correspondiente a una concesión es del Estado o Municipio, la cesión será "gratuita", se responde.

Un primer aspecto por aplicación del art. 75 inc. 30 de la Constitución Nacional, admite la imposición Municipal. El ya señalado proceso evaluativo brindado por el autor Rodolfo R. Spisso, por el que se consolidó el reconocimiento de las facultades impositivas de las provincias y municipalidades; los autos "B.J. Service c. Provincia de Mendoza", Fallos 306-1883; E.D.113-313), que el art. 56 Ley 17319 a la vez que declaró de manera concluyente la utilidad nacional de los yacimientos, consideró compatible el ejercicio de las facultades impositivas de las provincias (ob. y autor cit., pág. 146); la jurisprudencia citada en los autos: "Municipalidad de Laprida c. Universidad de Buenos Aires", reemplazando el criterio restrictivo del encarecimiento de la concesión por el finalista, admitiendo la atribución Municipal en cuando no condicione o impida la consecución del interés nacional

(ob. y autor cit., pág. 146), congruentes con la solución de la causa: "Y.P.F. c/ Provincia de Mendoza", al rechazar una acción por repetición de impuestos (ob. y autor cit., pág. 147).

Por lo demás, carece de aplicación el art. 44 C.M. citado en la comprensión expuesta, desde que la gratuidad cesó con el abandono de la explotación. La cita del art. 44 –hoy el art. 158 del Código de Minería-, señala que la cesión subsiste en tanto la mina no sea abandonada, situación en efecto esclarecida y con sus alcances, en el curso de los considerandos.

Se rechaza en definitiva el agravio del punto 4° de fs. 687.

Como observación final ha de advertirse que en el punto 2° de los agravios se repiten mecánicamente por dos veces, la supuesta violación de garantías constitucionales y normas federales.

Si bien como se agravia la sentencia no se aplicó a su tratamiento, como que erróneamente entendió resueltas por el Excmo. S.T.J. del Chubut, las cuestiones interpuestas en los autos caratulados: "Y. Sociedad Anónima c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. N° 18.283, F.177, año 2001, cuando la acción respectiva fue declarada inadmisible por extemporánea, las respuestas a las sucesivas violaciones sostenidas, tienen la respuesta de los puntos tratados, sin que puede sostenerse las violación de principios y garantías constitucionales, cuando los principios que han quedado expuestos a partir de la normas constitucionales citadas y jurisprudencia concordante del mas Alto Tribunal de la Nación, determinan el pronunciamiento que corresponde, en la materia

tributaria que asiste a la Municipalidad y que consulta por provenir de tal Tribunal el principio de solidaridad federal y admite la interferencia en los establecimientos de utilidad nacional con los alcances también señalados del art. 75 inc.30 C.N., con respeto del principio de supremacía y donde no se viola el art. 158 del C.M. conforme con lo expuesto. En cuanto se ha invocado la violación del Pacto Federal de Hidrocarburos, con los tres instrumentos integrantes como los señalados a fs. 33vta./34, no existe prueba que demuestre la afectación de inversiones por la disposición tributaria de la Municipalidad local, recordante que, asimismo, por principio, la doctrina que emana de los fallos que han quedado citados en el curso del voto de la CSJN., determinan que no es dable –salvo los extremos señalados- cercenar las facultades de impositivas otorgada a los distintos estamentos del Estado.

Por todo lo expuesto, los fundamentos del fallo de primera instancia procedentes en lo fundamental y cuestiones tratadas en el presente en razón interpuesto, se confirma en cuanto resulta el rechazo de la demanda y rechaza el recurso interpuesto (fs. 680/688vta.), con costas atendiendo a la contestación de los agravios por la demandada a fs. 691/696vta. (art. 69 Ley XIII del Digesto Jurídico).

Recurso por honorarios interpuesto por la Dra. C. R. y N. D. a fs. 650, por bajos en relación a la importancia de la labor desempeñada en representación de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia. En segundo término interpone apelación contra la previsión del fallo que establece que la responsabilidad del condenado en costas queda limitada de conformidad con

el art. 505 del C.C., por lo que acusan la inconstitucionalidad de la norma, como asimismo inconstitucional la aplicación de oficio por parte del sentenciante. Reserva el caso federal conforme con lo previsto en el art. 60 C.P.

Por el primero de los puntos, la apelación de honorarios por bajos, debe advertirse que la regulación solo comprende la primera etapa del juicio, que a partir de las fechas de los depósitos (fs. 16), hasta la sentencia del mes de marzo de 2007, transcurre aproximadamente un año y dos meses, con lo que conforme el monto demandado y sus intereses, la regulación por una de las etapas del juicio de los recurrente se ajusta a derecho conforme al ámbito de actuación profesional, por lo que se confirma la regulación recurrida. Por otra parte, se rechaza la inconstitucionalidad alegada del art. 505 C.C., como del pronunciamiento de oficio del magistrado, por resultar derecho vigente y, asimismo, a la trabazón, oportunidad en que debió oponerse el reparo constitucional (art. 280 Ley XIII, cit.). Se rechaza el recurso interpuesto en todas sus partes.

Por el rechazo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora y las costas conforme lo anticipado, para regular honorarios en la Alzada rigen las norma arancelaria citada en primera instancia y en su conjunto con el art. 13, por lo que considerando la importancia y complejidad de las cuestiones interpuestas, el mérito del trabajo profesional y su resultado, propongo los honorarios conjuntos de la Dra. M. G. y del Dr. M. F. M., en el 30% de los honorarios que correspondan por su parte en la primera instancia y del mismo modo al Dr. J. M. R.,

a cuyo fin los propongo en el 28%.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora Y. SA, contra la sentencia de fs. 634/642vta., la que se confirma, conforme con los considerandos pertinentes.

2) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por derecho propio conjuntamente por la Dra. C. R. y el Dr. N. D. a fs. 650.

3) Costas de la Alzada a la parte actora, a cuyo fin propongo las regulaciones de honorarios de conformidad al considerando respectivo.

4) Tener presentes las reservas del caso federal interpuestas por cada una de las partes en su memoriales respectivos y la interpuesta por los profesionales recurrentes de fs. 650.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Tal como informa al comienzo de su voto el colega que preside el acuerdo, la sentencia de fs. 634/642vta., por la que se rechaza la demanda con expresa imposición de costas, fijando los honorarios de los profesionales intervinientes es apelada por la vencida tal como se informa a fs. 667 y a tenor de la presentación de fs. 680/688vta., siendo contestada por su oponente a fs. 693/696vta.

Que quien preopina, no tan solo consideró el cumplimiento de los requisitos formales, que permiten mantener abierta esta instancia, sino que además reseña en detalle el contenido de los agravios lo que evita su mera reiteración.

Así, tras la lectura de ambos informes y su cotejo con los elementos que obran en la causa dentro de los

límites jurisdiccionales a que habilita la queja debo señalar en primer lugar que solo realizando un particular esfuerzo se podría sostener que los agravios de los recurrentes cumplen con los requisitos exigidos por el art. 268 CPr/DJ. Sin embargo, no he de proponer que se declare desierto el recurso de apelación que impetraron en atención a salvaguardar el principio de defensa en juicio (art. 18 CN). Es este precepto precisamente, el que a mi juicio impone utilizar la facultad que acuerda el artículo 269 CPr/DJ, con un criterio restrictivo, vale decir, que cabe acudir a ella cuando de una manera clara y acabada se opera una trasgresión a la citada preceptiva legal, circunstancia que, con las limitaciones señaladas, no se presentaría en estos actuados de una manera rotunda. Es que este tribunal viene declarando de modo concordante que en la sustanciación del recurso de apelación el cumplimiento de sus requisitos debe ponderarse con tolerancia, mediante una interpretación amplia que los tenga por cumplidos aún ante la precariedad de la critica del fallo apelado. En otras palabras, si la fundamentación cumple en cierta medida con las exigencias del art. 268 CPr/DJ., según un criterio de amplia flexibilidad, cabe estimar que se ha satisfecho la mentada carga procesal (ver, v.gr., en idéntica línea CNCiv., sala B, 2008/06/18, en JA 2008-IV, fascículo n.2, pág. 68).

Además, vale recordar que es potestad del tribunal de revisión extraer lo esencial del memorial, mereciendo respuesta tan solo los argumentos que posean relevancia y sean conducentes a la decisión del caso (ver fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225 entre muchos).

En atención a la acción planteada, vale acordar

con Enrique M. Falcón que el juicio ordinario posterior al ejecutivo es admisible cuando se trata de garantizar el derecho de las partes, que dada la naturaleza del segundo de ellos, fue restringido por limitaciones y prohibiciones procesales que pudieron afectar la amplitud de la defensa y de la prueba. Cuando esto no ocurre, lo decidido hace cosa juzgada, no pudiendo reeditarse en el "ordinario posterior" (ver "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", ed. Rubinzal Culzoni 2006, t. V , pág. 811, ap. 16).

De igual modo, pacíficamente se ha resuelto que si bien es cierto que la normativa vigente permite que después del juicio se deje a salvo el derecho de los litigantes de promover una acción ordinaria, ello no significa que este segundo juicio sea viable sin limitaciones, ni en todos los casos pueda replantearse la cuestión. El límite de lo que puede discutirse no está dado por la eventual contradicción entre las sentencias ejecutivas ordinarias, sino por la efectiva controversia y prueba exhaustiva que se haya permitido introducir y producir. Esto es, por aplicación de los principios generales: no haber dos contradictorios plenos sobre la misma cuestión. Por ello es que la sentencia dictada en un proceso de ejecución tiene valor de cosa juzgada material y formal cuando las cuestiones por ella resultas fueron de amplia sustanciación, debate y resolución en ambas instancias, jugando en tal supuesto el art. 558 CPr/DJ en cuanto dispone la prohibición de introducirlas en un juicio ordinario posterior (ver, v. gr., CNCom., Sala B, 15.12.93, "BANCO DE LOS ANDES SA c/ ORTIZ SCOPESI Y CIA." citada en http://ar.vlex.com /vid/recurso-nacional-apelaciones-comercial-n-08-347639 56, entre

otras).

Si se lee con detenimiento el tratamiento dado a las cuestiones y defensas opuestas por la hoy recurrente en la causa antecedente a fs. 482/486vta., hasta pareciera irrespetuosa la conclusión que vierte a fs. 682, 1° p., tal como bien señala el colega preopinante. Aquella prohíbe volver sobre muchas de las cuestiones que hoy pretende revisar la recurrente.

La desestimación del planteo de inconstitucionalidad no ha tenido una sola respuesta sino, que tal como se señala en el voto anterior, fue motivo de otras decisiones que involucraron a las mismas partes y respecto de cuestiones análogas y nada se dice en cuanto a los errores que pudieron haberse cometido en las motivas de todas aquellas decisiones que tengan tal gravedad o "liviandad" que autoricen a desconocer el valor de aquellas. La naturaleza de la obligación generadora de toda esta actividad jurisdiccional ha sido perfectamente individualizada y nominada y legitimada (ver antecedente de este Tribunal expte. N° 40/2005 y del STJCh, expte. N° 18.283-Y-2001, todo adquirido en la causa y obrante por cuerda).

Más allá de aquellas disgregaciones aclarativas, lo que importa ahora es que todo lo expuesto como 3er. agravio ya fue contestado al valorarse y decidir la excepción de inhabilidad de título y a ello remito por economía y celeridad procesal cada día mas caros al fuero (ver expte. N° 40/2005 RSD N° 84/2005).

En cuanto a la reiteración de eximentes de responsabilidad fiscal por el abandono definitivo de los pozos, carece de relevancia ante la imposibilidad de establecer con certeza el trámite administrativo previsto para el perfeccionamiento de tal situación,

máxime cuando no se puede verificar la localización de los que puedan así calificarse. Los informe obrantes en la causa no aportan certeza, ya que no concuerdan entre ellos.

A lo dicho se suma la falta de notificación de la finalización de la explotación de los pozos en cuestión a la interesada a los fines de su verificación, control ambiental y conformidad con el abandono definitivo alegado y posterior ejercicio pleno de sus derechos.

En cuanto a la pruebas documentales que justifican las eximentes invocadas (ver fs. 687vta.) ignoradas en el fallo, vale recordar que la demandada desconoció la autenticidad de la misma a fs. 81vta/82 y la actora no fue diligente a los fines de superar tal objeción (fs. 641 de los considerandos). Todo sin perder de vista los antecedentes en cuanto a tal cuestión, señalados en el voto que antecede al presente en causa individualizada de este Tribunal, pero de la Sala B. Así, por el alcance de la cosa juzgada en la ejecución fiscal y demás argumentos expuestos en el voto que antecede y al que concuerdo en los términos vertidos, corresponde el rechazo del recurso de apelación y en consecuencia mantener firme el fallo impugnado en cuanto ha sido materia de agravios por la vencida. Con costas en la alzada y teniendo presente la reserva del llamado “caso federal”.

Tomando en consideración los trabajos realizados por los recurrente en cuanto a sus honorarios (fs. 650) y etapas del juicio en las que les ha tocado desarrollarlas, así como el resto de las pautas arancelarias de la Ley XIII-Nos. 4 y 15, se estima prudente cada suma fijada y extemporánea la pretensión de inconstitucionalidad.

Los honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia se regularán en el momento procesal oportuno.

Al segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto del Dr. Fernando Nahuelanca, reitero su fórmula decisoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte actora Y. SA, contra la sentencia de fs. 634/642vta., la que se confirma, conforme con los considerandos pertinentes.

2) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por derecho propio conjuntamente por la Dra. C. R. y el Dr. N. D. a fs. 650.

3) Costas de la Alzada a la parte actora, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de la Dra. M. G. y del Dr. M. F. M., conjuntamente, en el treinta por ciento (30 %) de los honorarios que correspondan por su parte en la primera instancia y del mismo modo al Dr. J. M. R. en el veintiocho por ciento (28 %).

4) Tener presentes las reservas del caso federal interpuesta por cada una de las partes en su memoriales respectivos y la interpuesta por los profesionales recurrentes de fs. 650.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse excusada de actuar la Sra. Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2013
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"