000608/2021

Comodoro Rivadavia, cuatro de febrero de 2022.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "P. H. T. S.A. c/ PROVINCIA DEL CHUBUT s/ MEDIDA CAUTELAR", Expte. Nro. 608/2021, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 3 (Expte. Nro. 1.164/2021), en virtud del recurso de apelación interpuesto y fundado por la demandada el 15 de diciembre de 2021 (ID 527756) en contra la resolución fechada el 2 de septiembre del corriente año que hace lugar a la medida cautelar innovativa.

I.- En la resolución en crisis, el señor juez de la instancia precedente, en lo sustancial, al admitir la medida cautelar innovativa pretendida por la amparista, le ordenó al Poder Ejecutivo, a la Fiscalía de Estado y al Ministerio de Ambiente y Control de Desarrollo Sustentable de la Provincia "que se abstengan de iniciar cualquier tipo de ejecución y/o reclamo administrativo y/o judicial y/o proceso cautelar con base en los Expedientes N° 161/2020-MAyCDS, y 84/2020-MAyCDS y certificados de deuda N° 20/2020, y 14/2020; abstenerse de emitir boleta y/o certificados de deuda contra P. H. T. S.A y del buque pesquero S. D. V. (MAT. X.); de iniciar ejecuciones en su contra que tengan su fundamento en las Leyes Provinciales I N° 620, I N° 627, I N° 658 y de los Decretos Provinciales N° I N° 806/18; así como de trabar embargos sobre sumas de dinero o bienes de su propiedad, y de notificar a los puertos de la Provincia del Chubut la suspensión de los servicios que allí presta P. H. T. S.A y del buque pesquero S. D. V. (MAT. X.) hasta tanto se resuelva la acción de amparo deducida coetáneamente en los autos "P. H. T. S.A C/ PROVINCIA

DEL CHUBUT S/ ACCIÓN DE AMPARO (EXPEDIENTE DIGITAL)" Expte. N° 1145/2021.

Para decidir del modo en que lo hizo, el señor juez precisó que "se percibe y advierte la posible y grave afectación de derechos reconocidos por la Constitución Nacional y Constitución Provincial, de propiedad, de defensa e igualdad, de trabajar y de ejercer industria lícita".

Con fundamento en ello, tuvo por configurados a primera vista los presupuestos legales y de derecho que habilitan el dictado de la medida requerida.

En contra de la resolución antes indicada, la Fiscalía de Estado interpuso recurso de apelación; a efectos que este Tribunal la revoque.

Luego de analizar el negocio pesquero y de transcribir la normativa legal y reglamentaria aplicable, efectúo precisiones en relación al pasivo ambiental de la zafra de langostinos.

Así las cosas y en relación al presupuesto de verosimilitud en el derecho, la apelante invocó el precedente "D. F. S.A." del Superior Tribunal de Justicia.

Asimismo, explicó que la carga que nos ocupa no es un canon vinculado a los permisos o concesiones que el Estado otorga en ejercicio de su poder de policía, sino un gravamen ambiental ultra fiscal, con una finalidad principal que va más allá de lo estrictamente recaudatorio.

Con fundamento en todo ello, alegó que los recaudos constitucionales se encuentran plenamente cumplidos.

En segundo lugar fue analizado lo relativo al principio de legalidad tributario.

Sobre el particular expresó que la Ley I N° 620 indica quien es el sujeto pasivo al que le atribuye el hecho imponible: el titular del permiso de pesca del buque que desembarca cada cajón de langostino.

Luego, dijo que las normas tributarias pueden válidamente diferenciar entre un buque que opera dentro de las primeras 12 millas marinas y el que lo hace en las restantes 188.

En tercer lugar, explicó que no se ha traído ningún documento que acredite la existencia de peligro en la demora.

Por último, consideró irrazonable la medida cautelar dictada en la instancia de grado.

II. Previo a ingresar en el tratamiento del recurso interpuesto, a efectos de brindar a la presente mayor claridad, se impone relatar el contenido de la acción de amparo interpuesta por la parte actora.

De la lectura de dicha pieza se desprende que el amparista pretende, además de la medida cautelar que nos ocupa, que se declare la inconstitucionalidad de las Leyes I N° 620, I N° 627, I N° 658, de los Decretos 723/18 y 806/18; por considerarlos violatorios de los artículos 1, 6, 7, 10, 12, 94, 135 inc. 2 y 156 de la Constitución Provincial; artículos 1, 11, 12, 14, 16, 17, 28, 31, 75 inc. 13 y 18 y 121 de la Constitución Nacional y 4, 43 y 44 y concordantes de la Ley 24.922.

A los fines de acreditar su legitimación activa, dijo que ha sido objeto de una intimación de pago efectuada mediante notas y carta documento remitidas por el Ministerio de Ambiente y Control de Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut; quien lo considera sujeto pasivo del tributo por la operatoria del buque “S. D. V.”.

Aclaró que se encuentra en trámite el expediente “Provincia del Chubut c/ P. H. T. SA s/ Ejecución Fiscal” (Expte. N° 530/21.

En lo que a la competencia se refiere, esta fue atribuida al señor juez de la instancia de grado con fundamento en que “el acto lesivo que se ataca se produce en todo el territorio de la Provincia del Chubut” y haber prevenido en autos “F.”, “M.” y “L.”.

Así las cosas, la normativa impugnada violaría el principio de legalidad tributario, el principio de igualdad, las previsiones de distintos artículos de la Constitución Nacional.

En relación al principio de legalidad, el mismo se encontraría conculcado toda vez que la ley de creación del tributo no definiría claramente todos sus elementos constitutivos, específicamente quién es el sujeto pasivo de la imposición del tributo.

La afectación al principio de igualdad sería la consecuencia de dos circunstancias: a) el tributo recaería exclusivamente sobre la captura de langostinos y su descarga en algunos puertos; b) se establece una diferencia entre los permisionarios nacionales y provinciales.

Por otro lado, indicó que en los puertos de la provincia se desarrollan actividades con mayor impacto ambiental; sin que se les haya impuesto una carga similar.

En lo que a la normativa constitucional se refiere, el tributo impugnado resulta ser una aduana interior que perjudica algunos puertos y no a otros.

Por otro lado, fue indicado que en el caso se verifica una violación de los términos de la ley 24.922.

Por su parte, la actora presentó memorial en esta instancia (ID 535837), en el que por los fundamentos de hecho y de derecho que expone, solicita se rechacen los agravios vertidos y se confirme la medida cautelar.

III. Así sintetizados los antecedentes de la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal, corresponde ingresar en el tratamiento del recurso interpuesto.

En esta labor y tal como se expidió recientemente la ex Sala B de éste Tribunal en los precedentes que se encuentran registrados como S.I. N° 8/21 y N° 42/21, criterio que compartimos, deviene insoslayable valorar la S.I. 109/SCA/19 del Superior Tribunal de Justicia; órgano que ostenta la calidad de máximo intérprete del derecho público provincial.

En la citada resolución se expresó que "la cautela precautoria contra actos de los poderes públicos –en general- en virtud de la presunción de legitimidad de la que gozan, no puede aplicarse automáticamente para admitir su suspensión, no obstante lo cual procede excepcionalmente, previa acreditación de los requisitos que condicionan su viabilidad, los que habrán de ser apreciados con mayor estrictez. Es así que este Tribunal si bien ha admitido la tutela preventiva respecto de Leyes y Decretos, ha tenido muy presente la finalidad de prevenir las consecuencias disvaliosas que tendrían lugar de no hacerlo. Pero siempre con un criterio restrictivo y excepcional, toda vez que se impone priorizar la presunción de validez que ostentan los actos administrativos y legislativos, donde se "debe ceder cuando se los impugna sobre bases "prima facie" verosímiles". En las Sentencias Interlocutorias N°

10/SROE/13 y 90/SCA/19 se dijo que en las Acciones Declarativas de Inconstitucionalidad, este tipo de medidas precautorias son mucho más discutidas y la doctrina no es pacífica al respecto, aún con el carácter restrictivo que en general ostentan para cuando alcanzan decisiones de los poderes públicos. La sola tacha de inconstitucionalidad, entonces, no resulta suficiente para cumplimentar el recaudo de verosimilitud del derecho, y, en principio, se ha negado su admisión cuando se ataca la presunción de validez de que están investidos "prima facie" los ordenamientos legales" (STJ S.I. 109/SCA/19 y sus citas).

En esta misma línea, el Máximo Tribunal Nacional, en reciente fallo expresó que: "…al evaluar la verosimilitud en el derecho de la pretensión cautelar y ponderar el principio de igualdad y capacidad contributiva, no deben descartarse los fines extra-fiscales que en la creación de hechos imponibles y la cuantificación de los tributos puede haber tenido el legislador, cuestiones propias del diseño de una política fiscal ajena a la intervención del Poder Judicial, salvo en caso de discriminación o distingo arbitrario e injusto (arg. Doct. Fallos 289:508; 300:1027; 307:993" (CSJN 13/05/21, Tabacalera Sarandi S.A. c/ EN AFIP DGI s/ proceso de conocimiento).

Dentro de dicho marco conceptual y a los fines de resolver el agravio relativo a la existencia de la verosimilitud del derecho, debe recordarse que respecto del principio de legalidad tributario la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió "que ninguna carga tributaria puede ser exigible sin la preexistencia de una disposición legal encuadrada dentro de los preceptos y recaudos constitucionales,

esto es, válidamente creada por el único poder del Estado investido de tales atribuciones (arg. Fallos: 316:2329; 318:1154; 319:3400; 321:366 y 2683; 323:240, entre muchos otros). Asimismo estableció que el principio de legalidad o de reserva de la ley no es solo una expresión jurídico formal de la tributación, sino que constituye una garantía sustancial en este campo, en la medida en que su esencia viene dada por la representatividad de los contribuyentes, abarcando tanto a la creación de impuestos, tasas o contribuciones especiales como a las modificaciones de los elementos esenciales que componen el tributo, es decir, el hecho imponible, la alícuota, los sujetos alcanzados y las exenciones" (Fallos 340:1884).

En este orden de ideas, cabe apuntar que la Ley N° I N° 658 modificó la redacción del artículo 2 de la Ley N° I estableciendo que el tributo es abonado por los barcos que descargan cajas o cajones en puerto.

De este modo, la conjunción entre la actual redacción de la normativa impugnada con la estrictez del marco conceptual aplicable a la pretensión cautelar de la actora determina que asiste razón al apelante cuando postula que el recaudo en análisis no se encuentra verificado.

Por otro lado y en lo que se refiere a la violación del principio de igualdad, cabe destacar que la Corte Suprema ha establecido que "en materia impositiva, el principio de igualdad no solo exige la creación de categorías tributarias razonables (Fallos: 150:189; 160:247) sino que también prohíbe la posibilidad de unificar las consecuencias tributarias para situaciones que en la realidad son distintas (Fallos: 149:417; 154:337; 156:352;

195:270; 184:592; 209:431; 210:322; 234:568). En efecto, desde el punto de vista constitucional, hacer prevalecer el principio de igualdad supone reconocer que es tan injusto gravar en distinta forma a quienes tienen iguales medios como imponer la misma contribución a quienes están en desigual situación. La cláusula constitucional del art. 16 deriva a la prudencia y sabiduría del Poder Legislativo una amplia libertad para ordenar, agrupar, distinguir y clasificar los objetos de la legislación; no obstante, el establecimiento de categorías para la percepción de los impuestos debe ser estrictamente compatible con el principio de igualdad, no solo a condición de que todos los que sean colocados en una clase o categoría reciban el mismo tratamiento (Fallos: 98:67; 320:1166), sino también -y es lo esencial- que la clasificación misma tenga razón de ser, esto es que corresponda razonablemente a distinciones reales (conf. argumentos de las causas "B. S.A." y "H. y D. S.A. c/ Chaco, Provincia del", ya citadas)” (Fallos 334:778).

En esta inteligencia, la sola alegación por parte de la amparista, de haber el legislador provincial creado dos categorías distintos de sujetos pasivos para un mismo tributo -sin haber siquiera argumentado donde radica la irrazonabilidad de la misma-, determinada que no existan elementos suficientes para considerar configurado un derecho a primera vista verosímil.

Por lo expuesto y en concordancia con lo resuelto por el Superior Tribunal de Justicia “el derecho invocado por la peticionante no accede a la apariencia de buen derecho, y ciertamente la cuestión requiere un debate más profundo sobre los alcances de las

normas involucradas, el que se encuentra vedado en el marco restringido de la pretensión cautelar tratada" (STJ S.I. 109/SCA/19, reiterado recientemente en S.I. 116/SCA/21)).

La conclusión antes indicada torna innecesario el tratamiento de los restantes agravios.

Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y, en consecuencia, revocar íntegramente la medida cautelar en crisis.

III. En los términos del artículo 282 del CPCC, las costas de ambas instancias se impondrán, en virtud del principio objetivo de la derrota, a la actora vencida.

Los honorarios profesionales se fijarán teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, éxito obtenido y situación económica de las partes arts. 5, 6, 13, 32 y 46 de la Ley XIII N° 4 modif. N° 15).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia **RESUELVE**:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía de Estado, revocar la resolución en crisis y, en consecuencia, rechazar la medida cautelar pretendida por la amparista.

2) Imponer las costas de ambas instancias a la actora vencida.

3) Regular los honorarios de los Dres. C. I. J. y R. A. V., letrados de la Fiscalía de Estado, conjuntamente, por las tareas cumplidas en esta instancia, en la suma de pesos equivalentes al SEIS (6%) POR CIENTO de lo que se le regulará por su actuación profesional en los autos principales y los honorarios del Dr. D. M. Z. y de las Dras. N. B. L.

de E. y M. A. S., letradas de la parte actora, conjuntamente, por la tarea profesional cumplida en primera instancia en la suma equivalente al DIEZ (10%) POR CIENTO de lo que se les regulará por su actuación profesional en el proceso principal y los de la Dra. N. B. L. E., por su actuación profesional en esta instancia, en la suma de pesos equivalente al VEINTICINCO (25%) POR CIENTO de lo regulado en primera instancia.

4) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° 016 DEL AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS