Puerto Madryn, de enero de 2025.

Proveyendo el escrito ID 1779741: Sin perjuicio que la parte actora no solicita ni funda el pedido de habilitación de Feria Judicial conforme el art. 155 CPCC, se procederá a habilitar la misma al solo efecto de dictar la resolución de admisibilidad preliminar prevista en el art. 7 de la Ley V N° 84.

VISTOS:

I-) La presentación del Sr. Gerente de la sociedad **C. E. S.A.S.** promoviendo acción de amparo contra la **PROVINCIA DEL CHUBUT – MINISTERIO DE TURISMO Y AREAS PROTEGIDAS**, con el objeto de **limitar el cupo de inscriptos del Registro Provincial de E. P. del S. de E. N. en aguas del Golfo Nuevo con salida desde Puerto Madryn**, por causarle a su parte gravamen irreparable **particularmente en su derecho de ejercicio de la industria y colectivamente el derecho a un ambiente sano**.

Solicita **se inste a dicho organismo a que instrumente los medios necesarios para realizar la licitación pública de la actividad supra mencionada en virtud de la capacidad de carga real soportada por el recurso natural en juego, manadas de delfines oscuros y comunes en aguas del golfo nuevo, Provincia del Chubut**.

En el punto "3" de su escrito inicial solicita una **MEDIDA CAUTELAR**. Dice en el mismo que viene a **SOLICITAR SE PRORROGUE LA RESOLUCION 95/23 MTyAP** por la que se suspendían las inscripciones del Registro Provincial de E. P. de S. de E. N. en A. del G. N. con salida desde Puerto Madryn (Avistaje de Delfines) – Resolución N° 161/92 – opt, sus modificatorias, disposición N° 004/10 SSTyAP y sus modificatorias – a excepción de aquellos prestadores que ya se encontraban inscriptos para la temporada 2023/2024 hasta que se realice la correspondiente evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica. En consecuencia,

solicita **la nulidad de los actos jurídico-administrativos que hayan determinado la inscripción de nuevos prestadores con posterioridad al 31 de Mayo de 2024**.

Peticiona que se haga lugar provisionalmente a esta pretensión, hasta tanto se dicte sentencia definitiva.

II-) En el punto relativo a los "Hechos" expresa que la actividad de las empresas prestadoras del servicio de excursiones náuticas en aguas del Golfo Nuevo con salida desde Puerto Madryn tiene sus orígenes por el año 1997. Destaca que en esa época estaban habilitadas dos (a veces, tres) empresas para realizar la actividad. Refiere que ésta fue creciendo paulatinamente y estuvo siempre precariamente regulada.

Continúa exponiendo que en base a los informes científicos elaborados por profesionales del CONICET-CENPAT, se reguló la forma de acercarse a los delfines, pero **nunca se determinó el cupo de empresas que podían realizar la actividad en relación a la capacidad de carga que soporta el recurso**. Manifiesta que existían recomendaciones científicas emitidas por dichos informes y que la Disposición 004/10 de la SSTyAP recomienda que no se acerquen más de dos embarcaciones por grupo de animales, pudiendo permanecer 40 minutos como máximo, para garantizar que los animales no se estresen, evitar perturbaciones, etc.

Deja constancia que su parte comenzó en el año **2021** a solicitar que se regularice esta situación del cupo de empresas; que el **15 de Octubre de ese año** pidieron por nota que el cupo de empresas habilitadas se cierre, dándole prioridad a los más antiguos y esta solicitud fue ignorada. Refiere que el 25 de agosto de 2022 lo solicitaron nuevamente, reiterando lo pedido el año anterior y esta petición también fue ignorada. Continúa exponiendo que el 10 de Julio de 2023, en el Expte. 00063/22 MTyAP reiteraron lo solicitado

respecto del cupo de prestadores y agrega que a fs. 110 del mencionado Expte. se acompañó el "Estudio del impacto del turismo sobre manadas de delfines del Golfo Nuevo y Bahía Engaño, hacia un código de conducta responsable" del año 2003 (informe elaborado por científicos del CENPAT y la Universidad Nacional de la Patagonia que individualiza). Refiere que dentro de las conclusiones de este estudio se recomienda otorgar un número mínimo de licencias hasta tanto se conozca el techo que pueda alcanzar la actividad en cada zona.

Sigue diciendo que cuando se realizó el estudio referido solo había dos prestadores autorizados a explotar la actividad y hoy son once prestadores y no hay ningún requisito ni exigencia para que cualquiera pueda acceder a prestar el servicio. Aclara que estamos ante un escenario de carga sobre el recurso que **no se sabe a ciencia cierta si puede colapsarlo o no**, aunque los informes alertan sobre el potencial daño grave e irreversible que podría darse con el crecimiento descontrolado de prestadores.

Refiere que el Estado provincial solo regula la actividad de avistaje embarcado de la especie tonina overa y mediante una licitación pública del año 2003, concesiona la actividad a solo dos prestadores. Agrega que con respecto a las manadas de delfines oscuros y comunes del Golfo Nuevo, la primera reacción del Estado provincial respecto a los informes ambientales fue en vísperas de la temporada del año 2023. Dice que debido a la innumerable cantidad de empresas que se habían presentado se dictó la **RESOLUCION 95/2023 MTAP** que en su art. 1 ordena "suspender desde el 1 de octubre de 2023 y para la presente temporada las inscripciones en el registro provincial de empresas prestadoras del servicio de excursiones náuticas en aguas del golfo nuevo con salida desde Puerto Madryn, a excepción de aquellos prestadores que se encontraban inscriptos para la temporada 2022/2023". Manifiesta que en los considerandos de esta

Resolución se enumeran las razones para la decisión y se explica: que para evaluar la pertinencia del cambio de fecha de apertura de temporada de la actividad y la cantidad de embarcaciones afectadas a la misma deberá efectuarse un Estudio de Impacto Ambiental, que incluya el impacto socioeconómico y turístico para la presente temporada. Aclara que este estudio de impacto jamás se llevó a cabo.

Expresa que este año el panorama sorpresivamente cambió sin ningún estudio que fundamente dicha reacción. Dice que se abrió este año 2024 y para la temporada 2025 **la inscripción a partir del primero de Octubre se hace sin ninguna restricción, sin limitación en la cantidad de prestadores**. Manifiesta que se dio un cambio en la administración del recurso sin un estudio en el medio que dote de razonabilidad a la nueva decisión y que se adopta un modelo de administración y manejo que puede colapsar el recurso.

Sigue diciendo que al anoticiarse incidentalmente, los actores presentaron el 28 de Noviembre una nota al Ministerio de Turismo y Areas Protegidas, solicitando **la prórroga de la Resolución 95/2023**, que limitaba el número de prestadores hasta tanto no se realice la pertinente evaluación de impacto ambiental. Continúa refiriendo que esta nota fue ignorada y se habilitaron dos prestadores más de los ya existentes y que en total son once los prestadores habilitados. Afirma que desde el 29 de Noviembre hay once empresas autorizadas para realizar la actividad, sin ninguna evaluación de impacto ambiental ni evaluación ambiental estratégica.

Manifiesta luego: *"… No se sabe cómo va a afectar a la población de delfines del Golfo Nuevo que diariamente durante 6 meses al año haya 11 embarcaciones turísticas a su alrededor".*

"Más allá que ***esta actitud del Estado vulnera el derecho a gozar de un ambiente sano, también vulnera particularmente a la Empresa que***

represento, porque el permiso que nos fuera otorgado para ejercitar nuestra actividad depende del sostenimiento del recurso, y de la calidad del avistaje*. Esta resolución y la consiguiente apertura indiscriminada* ***consolidan una agresión manifiestamente ilegal a nuestro derecho al ejercicio de la industria lícita (art. 14 CN)*** *desde que mis representados se encuentran en total incertidumbre sobre las condiciones en las que se podrá trabajar.* ***El hecho de que haya 11 empresas prestadoras, no solo le genera una competencia que no esperaba, sino que disminuye la calidad del producto y las condiciones del avistaje****…"*.

Dentro de este mismo párrafo, más adelante expresa: *"… nuestra actividad y sustento es el avistaje de delfines en aguas del golfo nuevo con salida desde Pto. Madryn. Consideramos que la regulación de la actividad, en un primer momento, mediante la limitación del cupo de prestadores y posteriormente con la realización de una debida licitación pública, priorizando el acceso de los prestadores que realizan la actividad de manera exclusiva, tendería a armonizar una distribución equitativa de la explotación de los recursos naturales, respetando los principios ambientales en juego".*

"Es fundamental regular la actividad, que se liciten los prestadores, evaluar su idoneidad. ***Pero como medida urgente se debe prorrogar la Resolución 95/23 MTyAP, en la que solo se habilitan empresas que vienen inscriptas de años anteriores, sin seguir incorporando nuevas empresas y sobrecargando el recurso****…"* (a excepción del último párrafo, el destacado es propio).

III-) Al considerar la "Legitimación Activa", afirma que la empresa accionante está legitimada activamente para este proceso judicial porque son los "afectados" para iniciar un amparo ambiental en los términos del art. 43 CN y 30 Ley 25.675 General del Ambiente (LGA).

Luego hace referencia al **ataque al derecho al ejercicio de industria lícita**. Dice que la empresa está directamente afectada porque ella detenta el permiso que la habilita para el ejercicio de la actividad desde sus orígenes y ha sido continuamente habilitada para poder desarrollar la misma, ha invertido en la actividad. Agrega que **ellos son titulares de un derecho reconocido desde hace más de 20 años**, y **la apertura indiscriminada de prestadores les genera una competencia que no han contemplado**, y disminuye notablemente la calidad del servicio.

Con respecto a la "Legitimación Pasiva" afirma que la Provincia de Chubut, a través del Ministerio de Turismo y Areas Protegidas, es legitimada pasiva de este reclamo ya que **es quien ha habilitado la inscripción indiscriminada** y no ha contestado sus reclamos.

Dice que esta aquiescencia al ingreso indiscriminado viene afectando negativamente el recurso, el hábitat de los delfines y por añadidura el ambiente y además el trabajo de los amparistas.

IV-) Al hacer referencia al amparo, tanto en el orden nacional como en el provincial, dice que se da ante lesiones arbitrarias a derechos constitucionales, derivadas de acciones u omisiones. Sigue diciendo que en este caso se da por "acciones" como la inscripción de prestadores nuevos en violación del sistema de administración del recurso previo con carga controlada y también porque se ha "omitido" dictar una prórroga de la RESOLUCION 95/23 MTyAP. Afirma que las omisiones del Estado Provincial, Ministerio de Turismo y Areas Protegidas, provocan un agravio al derecho al ambiente y al ejercicio de industria lícita.

Dice que en este caso se ha agredido el ambiente tomando una decisión que tiene el potencial de provocar un daño grave e irreversible. Continúa explicando que existe una actividad que es el paseo náutico con avistaje de

delfines. Refiere que desde hace tiempo la actividad es administrada mediante un sistema de carga limitada el que tiene su justificativo en los informes científicos que advierten sobre determinado escenario biológico del recurso y de pronto se pasa a un sistema de administración libre, sin limitación en la carga. Afirma que este tipo de cambio no puede hacerse sin un informe científico que lo habilite y que al avanzar de este modo la decisión de policía ambiental no cumple con el mandato de utilización racional y con el principio de prevención que obliga a llevar adelante un procedimiento científico que sustente técnicamente el cambio de modelo. De lo contrario –dice— estaremos ante una alteración del sistema de ejercicio de una actividad con el potencial daño irreversible que puede generarse sobre la especie (delfines). Ante dicho escenario –agrega— el principio precautorio (art. 4 LGA) obliga a tomar medidas eficaces para evitar dicho daño. En base a estas circunstancias, considera que es "arbitraria" la actividad administrativa del Estado Provincial.

Dentro del panorama que describe, afirma que se impone obligar judicialmente a que la Administración adopte las medidas que garanticen el sostenimiento de las especies de fauna y que para ello deberá prorrogarse la **Resolución 95/2023 MTyAP** (la demanda dice erróneamente "95/2024") que es la que poseía base científica detrás, hasta que, en base a un nuevo estudio científico actualizado se pueda saber cuál debería ser la carga para no afectar el recurso ambiental. Y, en consecuencia, regularizar la actividad, mediante una licitación pública que determine el cupo real de prestadores que deberían realizar la misma.

Considera que la vía del Amparo es idónea porque la Administración "… ***está otorgando autorizaciones e inscripciones que traen como consecuencia un ejercicio de la actividad por una cantidad de prestadores mucho más alta de la que el recurso admite*** …" (negrita propia).

Agrega que *"… se sigue inscribiendo prestadores,* ***con el enorme daño que esto produce sobre el recurso****…"* y por ello considera que la vía administrativa no es la idónea dado que el Estado Provincial ha omitido responder en tiempo y forma y el caso amerita una actuación urgente.

Y CONSIDERANDO:

I. Teniendo en consideración el objeto de la presente acción y en función de las características especialísimas de la misma y de los requisitos que la tornan viable, corresponde en este estado expedirme con relación a su admisibilidad formal en el caso bajo análisis.

Que en base a ello cabe recordar que la acción interpuesta tiene sustento jurídico en la cláusula constitucional provincial inserta en el art. 54, por la cual todos los derechos y libertades humanas, reconocidos expresa o implícitamente en la Constitución, están protegidos por la acción de amparo.

Tanto el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, como los de las restantes provincias y la Corte Suprema de Justicia de la Nación, han delineado desde antaño los aspectos básicos necesarios que hacen a la procedencia de esta acción determinando los requisitos que la tornan viable.

Según lo establecido por el mencionado art. 54 de la Carta Magna Provincial y la doctrina elaborada en consecuencia, se desprende que siempre que se comprueba la restricción ilegítima de alguno de los derechos esenciales de las personas, así como el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales, corresponde que los jueces restablezcan de inmediato el derecho restringido por la expedita vía del amparo.

Ello así, en tanto la institución tiene el alto objetivo de la protección de los derechos antes que la cuestión instrumental de la ordenación y resguardo de las competencias.

Así, conforme a lo expresado, para que proceda la acción de amparo deben reunirse determinados recaudos, a saber: 1) urgencia, 2) irreparabilidad, y 3) inexistencia de otros medios para subsanar los perjuicios que se invocan.

II. Que entonces, en primer lugar se debe analizar la viabilidad procesal de la presente acción. Así, con el marco ya señalado y las características del proceso de amparo en la Provincia del Chubut, se debe recordar que el amparo es una acción sumarísima de contralor constitucional por la cual se remueve el obstáculo que impide el ejercicio de un derecho constitucional, en un marco de urgencia, gravedad e inexistencia de otra vía apta y suficiente (en eficacia y tiempo), para arribar a ese resultado imperiosamente necesario para el afectado.

Se ha sostenido también que *"el amparo es un proceso utilizable en las delicadas y extremas situaciones en la que, por carecer de otras vías aptas, peligra la salvaguarda de derechos fundamentales; por esa razón su apertura exige circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, frente a las cuales los procedimientos ordinarios resultan ineficaces"* (conf. CSJN, 15/07/1997, *"García Santillan c. ANSES"*, cit. en Revista de Derecho Procesal, Ed. Rubinzal Culzoni, T. 4, p. 387), donde *"la arbitrariedad e ilegalidad tienen que resultar de manera visible, manifiesta, en forma clara, patente, indudable, inequívoca, notoria, ostensible"* (conf. SCJBA, 06/10/1998, "Rodríguez, Liliana"; Juzg.1ª.inst.Civ.Com.Min. N° 3 Viedma, 13/07/2018, *"Q., D.G. y otra s/ Amparo"*, LLOnline AR/JUR/32997/2018).

De ahí que sólo debe ser admitido en situaciones que revelen la imprescindible necesidad de utilizarlo y no cuando el interesado no explica el inconveniente de hacer valer sus derechos por la vía ordinaria, pues si hubiera de entenderse que la única tutela de un derecho consiste en la inmediata remoción del obstáculo opuesto a su ejercicio, es evidente que no

habría cuestión que no debiera ventilarse por una pretensión amparista. La acción de amparo no está diseñada para alterar las instituciones adjetivas vigentes, ni faculta a los jueces a sustituir los trámites pertinentes por otros más convenientes cuando los remedios ordinarios no aparecen cuestionados como una forma de acceso oportuno e idóneo a la jurisdicción (conf. CNAT, Sala III, 12/05/2006, *"Schuff, Juan A. c. Autoridad regulatoria Nuclear s/ Acción de Amparo"*, Revista de Derecho Laboral, 2007-I, Procedimiento Laboral-I, Rubinzal Culzoni, p. 500 citado en *"Quiroga, Roxana y otros s/ amparo"* Expte. N° 20687/08 de fecha 17/12/2008, CABariloche).

En tal contexto es deber recordar que el uso de las vías constitucionales directas puede configurar eventuales desigualdades, afectando el derecho de defensa de una de las partes al someter al demandado —en el caso la Provincia del Chubut— a un proceso que no supone estrictamente un juicio contradictorio y que implica restricciones de debate y prueba, máxime existiendo otras vías aptas e idóneas para el planteo y tratamiento de cuestiones de esa índole.

Corresponde destacar que la excepcionalísima vía intentada (amparo en cualquiera de sus formas) sólo puede atender a situaciones especiales en las que de ningún modo se presenten medios administrativos o judiciales idóneos, y en las que los actos que supuestamente restringen su derecho se manifiesten de modo francamente manifiesto, claro y evidente, de una gravedad tal que no admita dilación alguna. Es decir que resulten palmarios, tangibles y manifiestos para acreditar la gravedad, urgencia e irreparabilidad y particularmente la inexistencia de otra vía (conf. STJ Río Negro, Sala 4, Sent. 158/14 *"Loncoman"*, Sent. N° 132/15 *"Colegio de Psicólogos"* y Sent. 168/16, *"Unión de Trabajadores de la Educación de Río Negro*") cuestiones

que –adelanto— de modo alguno quedan acabadamente acreditadas en estas actuaciones.

Las acción procesal específica (art. 54 de la Constitución Provincial, Ley V N° 84 modif. por Ley V N° 180) **queda reservada para los casos de extrema urgencia y de una gravedad tal que habilitan al Juez a proveer el amparo del derecho vulnerado, pero no todo eventual desconocimiento de un derecho pone en acto esta intervención excepcional**. Así, se ha dicho que la acción de amparo sólo procede cuando se han cercenado derechos y garantías constitucionales que no encuentran adecuados medios para su defensa. Puesto que en la acción prevista en el art. 54 de la Constitución Provincial es de imprescindible acreditación los requisitos de urgencia, gravedad, irreparabilidad del daño e ilegalidad manifiesta, recaudos que adquieren valor jurídico cuando caracterizan una violación palmaria a un derecho constitucional, pero no a cuanta alegada violación soporte todo derecho consagrado por el constituyente. Advertida la ausencia de los requisitos para la procedencia del instituto genérico del amparo ello necesariamente implica la improcedencia de cualquier otra especificidad (conf. STJRío Negro, Sala 4, T. I, Sent. N° 7, F. 22/26, *"Unión de Trabajadores de la Educación de Río Negro [U.N.T.E.R.] s/ mandamus"* - Expte. N° 29013/17; Juzg.Civ.Com.Min.N° 3 Viedma, 13/07/2018, cit.)).

III. Que descriptos los contornos de la acción e ingresando al tratamiento concreto del caso, se advierte que su objeto se traduce en *"… **limitar el cupo de Inscriptos del Registro provincial de E. P. de S. de E. N. en aguas del Golfo Nuevo con salida desde Puerto Madryn** … Así como **se inste a dicho organismo a que instrumente los medios necesarios para realizar la licitación pública de la actividad supra mencionada en virtud de la capacidad de carga soportada por el recurso natural en juego, manadas de***

delfines oscuros … y comunes … en aguas del golfo nuevo, provincia del Chubut *…"* (SIC del escrito inicial; negrita propia).

Con relación a lo planteado, cierto es que los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad y cuentan con la fuerza ejecutoria que expresamente les otorga la legislación específica.

Se ha dicho en ese sentido que ello da lugar a que la Administración se ubique en una peculiar posición, que la doctrina ha denominado de autotutela. Tal situación obedece a la propia dinámica del actuar del Estado y a las finalidades de interés público que el mismo persigue. Ella consiste básicamente en que la Administración por sí misma cuenta con la facultad de definir una situación jurídica sin necesidad de tener que recurrir a un juez —autotutela declarativa— y en la potestad de efectivizar materialmente la declaración contenida en el acto administrativo —

autotutela ejecutiva—, salvo que la ley o la naturaleza del acto exigieran la intervención judicial. De esta situación deriva que los recursos que se interpongan contra los actos administrativos no suspendan su ejecución y efectos (conf. POZO GOWLAND, H.M., *"La suspensión de los efectos de los actos administrativos"*, La Ley, 1993-B-424, LLOnline: AR/DOC/21565/2001).

Es en ese sentido que de la lectura del caso expuesto como de la propia expresión de la voluntad de la Provincia demandada (conducta que ataca el amparista) no surge evidente o manifiesto un despliegue arbitrario o ilegal en el obrar del órgano provincial, cuestión que sin dudas responderá al análisis en otro tipo de proceso.

En apoyatura del temperamento que se adopta, resulta ilustrativo citar el criterio que ha dicho que **para que el amparo se configure como remedio procesal debe dirigirse contra un acto notoriamente ilegal y lesivo de un derecho o garantía constitucional, donde la ilegalidad debe resultar concreta y claramente visualizable, como requisito necesario para la**

procedencia de la excepcional vía intentada; sumado a que el amparo sólo puede atender a situaciones especiales en las que de ningún modo se presenten medios administrativos o judiciales idóneos, y en las que los actos que supuestamente restringen su derecho se presentan de modo francamente manifiesto, claro y evidente, de una gravedad tal que no admita dilación alguna (cf. STJ Río Negro, Sala 4, Sent. 162/12 *"Solcoff"*; Sent. 13/14 *"Mercado"* y Sent. 62/15 *"Acejo"*), **cuestiones que –según he dicho antes aquí— de modo alguno quedan acreditadas en estas actuaciones**. **Es improcedente el amparo cuando no se ha demostrado en forma contundente la inexistencia o insuficiencia de otras vías que le permitan obtener la protección que pretende, ni se ha acreditado que el recorrido por la instancia administrativa le ocasione un perjuicio mayor que el que implica la demora a que se ve sometida toda persona que reclama ante la justicia**. Resulta útil recordar, además, que no basta una situación de demora para excepcionar el uso de las vías normales, desde que se trata de una carga común a todo aquel que acude pretendiendo el reconocimiento del derecho que le asiste (STJ, Río Negro, Sala 4, Sent. 145/16 *"Avile"*; Sent. 88/16 *"Najul"*, Sent. 2/15 *"Cavallin"* y Sent. 22/16 *"Salaberry"*, entre otros; Juzg.Civ.Com.Min. Nº 3 Viedma, 13/07/2018, cit.; el destacado es propio).

IV. En realidad, no se advierte con nitidez cuál es el perjuicio que concretamente se pretende evitar, dado que:

a-) el accionante pide que **se limite el número de inscriptos del Registro Provincial de E. P. del S. de E. N. en el G. N. con salida desde Puerto Madryn**; **b-)** pide también que **se inste a dicho organismo a que instrumente los medios necesarios para realizar la licitación pública de la actividad mencionada en virtud de la capacidad de carga real soportada por el recurso natural** constituido por las manadas de delfines oscuros y comunes en aguas del Golfo Nuevo (Chubut);

c-) solicita –cautelarmente— que **se prorrogue la Resolución 95/23 MTyAP** por la que se suspendían las inscripciones de prestadores, a excepción de los que ya estaban inscriptos para la temporada 2023/2024 **hasta que se realice la correspondiente evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica**; **d-)** dentro de sus peticiones dice que **deberá efectuarse un Estudio de Impacto Ambiental** que incluya el impacto socioeconómico y turístico para la presente temporada porque ese Estudio jamás se realizó; **e-)** dice que como medida urgente **se debe prorrogar la Resolución N° 95/23 MTyAP** en la que solo se habilitan empresas que vienen inscriptas de años anteriores, sin seguir incorporando nuevas empresas y sobrecargando el recurso; **f-)** solicita que **se decrete la nulidad de los actos jurídico-administrativos que hayan determinado la inscripción de nuevos prestadores con posterioridad al 31 de Mayo de 2024**; **g-)** afirma que **la apertura indiscriminada consolida una agresión manifiestamente ilegal a su derecho al ejercicio de la industria lícita (art. 14 CN)** desde que la empresa se encuentra en total incertidumbre sobre las condiciones en las que se podrá trabajar; **h-)** sostiene que **el hecho que haya once empresas prestadoras no solo le genera una competencia que no esperaba, sino que disminuye la calidad del producto y las condiciones del avistaje**; pero líneas antes de esta afirmación expresa que *"… **no se sabe cómo va a afectar a la población de delfines del Golfo Nuevo que diariamente durante 6 meses al año haya 11 embarcaciones turísticas a su alrededor** …"*; **i-)** considera que *"… **la regulación de la actividad**, en un primer momento, mediante **la limitación del cupo de prestadores** y posteriormente con la realización de una debida licitación pública, **priorizando el acceso de los prestadores que realizan la actividad de manera exclusiva, tendería a armonizar una distribución equitativa de la explotación de los recursos naturales, respetando los principios ambientales en juego** …"*; **j-)**

afirma que el accionante está legitimado activamente para este proceso judicial porque está **"afectado"** para iniciar un **amparo ambiental** en los términos del art. 43 CN y 30 Ley 25.675 Gral. del Ambiente; **k-)** esgrime que existe un **ataque al derecho al ejercicio de industria lícita**, porque la empresa accionante está directamente afectada debido a que ella detenta el permiso que la habilita para el ejercicio de la actividad desde sus orígenes y ha sido continuamente habilitada para poder desarrollar la misma, invirtiendo en la actividad; **l-)** ratifica que la accionante es titular de un derecho reconocido hace más de veinte años y que **la apertura indiscriminada de prestadores le genera una competencia que no ha contemplado y disminuye notablemente la calidad del servicio**; **m-)** afirma que la Provincia demandada ha habilitado la inscripción indiscriminada y que **ello viene afectando negativamente el recurso, el hábitat de los delfines y por añadidura el ambiente y el trabajo de los amparistas**; **n-)** sostiene que en el presente caso se ha agredido el ambiente tomando una decisión que tiene el potencial de provocar un daño grave e irreversible y explica que existe la actividad del paseo náutico con avistaje de delfines; que desde hace tiempo la actividad es administrada mediante un sistema de carga limitada y de pronto se pasa a un sistema de administración libre, sin limitación de carga. Afirma que **este tipo de cambio no puede hacerse sin un informe científico que lo habilite**; que se está ante **una alteración del sistema de ejercicio de la actividad con el potencial daño irreversible que puede generarse sobre la especie (delfines)** y ante este escenario, deben tomarse medidas eficaces para evitar dicho daño; **ñ-)** afirma que **deberá prorrogarse la Resolución 95/2023 MTyAP** que poseía base científica, **hasta que, en base a un nuevo estudio científico actualizado, se pueda saber cuál debería ser la carga para no afectar el recurso ambiental** y regularizar la actividad mediante una licitación pública; **o-)** dice que la Administración

está otorgando autorizaciones e inscripciones que ocasionan un ejercicio de la actividad por una cantidad de prestadores mucho más alta de la que el recurso admite. Que se sigue inscribiendo prestadores, **con el enorme daño que esto produce sobre el recurso**.

V. Corresponde destacar que no surge de lo expuesto por la amparista cuál es la lesión grave que la guía al promover la acción y ello deriva de la ambigüedad de sus dichos en el planteo inicial. En efecto, la parte primordial de su presentación está sustentada en que **el cambio de inscripción de las empresas interesadas en prestar el servicio de avistaje de delfines ha pasado a ser de una "limitada" a una "libre"** y que ello la perjudica en razón de la antigüedad que tiene su registro como empresa autorizada a prestar el servicio referido. Por otra parte, expresa que el hecho de pasar de dos empresas autorizadas a once, **genera una competencia inesperada y ataca su derecho al ejercicio de industria lícita**. Pero no paso por alto que la accionante también solicita **la prórroga de la Resolución 95/23 MTyAP (suspensión de las inscripciones de Empresas) hasta que se realice la evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica**.

A esta altura de mi análisis surge como evidente que en realidad lo que la actora reclama es que se realice la evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica que está previsto en la Resolución 95/23 antes mencionada, para luego proceder a la inscripción de las empresas interesadas en brindar el servicio en cuestión. La presentación inicial insiste en la cuestión relativa a la inscripción de empresas interesadas en prestar el servicio y en la inconveniencia de ello sin limitación. Por otra parte realiza peticiones concretas relacionadas con este tema que luce como prioritario.

A la par de la cuestión expuesta, plantea la accionante **su derecho a un ambiente sano** y ello en relación a las manadas de delfines en aguas del Golfo Nuevo. Pero cabe destacar que la misma parte actora reconoce que en

el "Estudio del impacto del turismo sobre manadas de delfines del golfo Nuevo y Bahía Engaño, hacia un código de conducta responsable", se recomienda otorgar un mínimo de licencias *"… **hasta tanto se conozca el techo que pueda alcanzar la actividad en la zona** …"*. O sea, reconoce expresamente que no se sabe cuál es *"el techo"* para realizar las inscripciones de las empresas interesadas.

Más adelante expresa que antes había 2 prestadores autorizados a explotar la actividad y hoy son 11 y que no hay límite; y dice: *"… Estamos ante un escenario de carga sobre el recurso que **no se sabe a ciencia cierta si puede colapsarlo o no**, aunque los informes alertan sobre el potencial daño grave e irreversible que podría darse con el crecimiento descontrolado de prestadores …"*.

Con lo cual es más que claro que "no se sabe" si puede haber colapso o no.

Es más, sobre este mismo tema, la parte afirma que *"… se adopta un modelo de administración y manejo **que puede colapsar el recurso** …"*. Se observa que en ningún momento la parte actora afirma la existencia de un "colapso del recurso". Es más, el término *"puede"* está indicando que el fenómeno tiene la posibilidad de darse o no.

Sigo con el tema y veo que más adelante la empresa amparista dice: *"… **No se sabe cómo va a afectar a la población de delfines del Golfo Nuevo** que diariamente durante 6 meses al año haya 11 embarcaciones turísticas a su alrededor …"*. Es claro el reconocimiento de "no saber" si hay afectación o si puede haberla. Estrechamente relacionado con estas expresiones surgen las vertidas más adelante por la misma parte al expresar: *"… el hecho de que haya 11 empresas prestadoras, no solo le genera una competencia que no esperaba, sino que disminuye la calidad del producto y las condiciones del avistaje …"*. Teniendo en cuenta lo que vengo destacando de los dichos de la amparista, es de una clara evidencia que es aventurado de su parte afirmar que la existencia de once empresas prestadoras disminuyen la calidad del producto y las

condiciones del avistaje. Si antes dijo que "no se sabe" si hay afectación o cómo puede afectar, cabría preguntarle de dónde surge su afirmación en cuanto a que se disminuya la calidad del producto y las condiciones del avistaje.

Avanzo en el escrito inicial y surge el párrafo que dice: *"… Consideramos que* ***la regulación de la actividad, en un primer momento, mediante la limitación del cupo de prestadores y posteriormente con la realización de una debida licitación pública****, priorizando el acceso de los prestadores que realizan la actividad de manera exclusiva, tendería a armonizar una distribución equitativa de la explotación de los recursos naturales, respetando los principios ambientales en juego …"*. Sin perjuicio de resultar evidente que lo que realmente le interesa a la amparista es la necesidad de que se restrinja la inscripción de empresas interesadas en prestar el servicio, cabe destacar que al expresarse de la forma en que lo hace, deja de lado la necesidad de realizar la evaluación de impacto ambiental y la evaluación ambiental estratégica que destaca como necesario en otras partes de su escrito inicial.

En otro punto se queja la emparista del *"****ataque al derecho al ejercicio de industria lícita****"* y manifiesta que *"… Ellos son titulares de un derecho reconocido desde hace más de 20 años, y* ***la apertura indiscriminada de prestadores les genera una competencia que no han contemplado****, y disminuye notablemente la calidad del servicio …"*. Ante estas expresiones, cabe preguntarse si el hecho de generar competencia en la actividad configura un ataque al derecho al ejercicio de industria lícita. O sea, ¿que haya "competencia" en la actividad debe considerarse un *"ataque al derecho al ejercicio de industria lícita"*?

Sigo avanzando en el análisis y vemos que al tratar la "Legitimación Pasiva" la accionante expresa: *"… Esta aquiescencia al ingreso indiscriminado viene afectando negativamente el recurso, el hábitat de los delfines y por añadidura el*

ambiente, y además el trabajo de los amparistas …". Ninguna de estas circunstancias aparecen mínimamente acreditadas y, en el fondo, lo expresado no es más que una conjetura de la amparista.

Más adelante vuelve a hablar de *"… el potencial daño irreversible que puede generarse sobre la especie (delfines) …"*, cuando anteriormente reconoce que no se sabe si ello (daño irreversible) es procedente o no.

En el final de su presentación, la actora reconoce la necesidad de realizar un nuevo estudio científico actualizado para saber *"… **cuál debería ser la carga para no afectar el recurso ambiental** …"* o sea, no se sabe cuál debería ser la carga para no afectar el recurso ambiental.

Aquí mismo dice que el amparo se impone *"… dado que la Administración está otorgando autorizaciones e inscripciones que traen como consecuencia un ejercicio de la actividad **por una cantidad de prestadores mucho más alta de la que el recurso admite** …"*. Cabe aquí otra pregunta: ¿cuál es la cantidad de prestadores que el recurso admite …? No lo sabemos, ni tampoco lo acredita.

En el final afirma que *"… se sigue inscribiendo prestadores, **con el enorme daño que esto produce sobre el recurso** …"*, por lo que cabe aquí preguntar: ¿cuál es el "enorme daño" que se produce sobre el recurso. No se sabe. Estamos ante otra conjetura.

VI. A tenor de lo dispuesto por el art. 54 de la Constitución de la Provincia, la acción de amparo procede ante actos u omisiones ilegales de la autoridad o de particulares, restrictivos o negatorios de las garantías y derechos subjetivos explícita o implícitamente allí consagrados. La viabilidad de esta acción requiere, en consecuencia, **la invocación de un derecho indiscutible, cierto y preciso, de jerarquía constitucional, pero además que la conducta impugnada sea manifiestamente arbitraria o ilegítima, y que el daño no pueda evitarse o repararse adecuadamente por medio de otras vías** (conf.

C.J.Salta, Tomo 61:917; 64:137: 65:629; 91:603, entre otros; Idem, 20/03/2012, *"Roca Sociedad Civil c. Municipalidad de Cafayate s/ amparo – recurso de apelación"*, LLOnline: AR/JUR/19749/2012; destacado propio).

Así, constituye el amparo un proceso excepcional, que exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios origina un daño concreto y grave sólo eventualmente reparable por este procedimiento urgente y expeditivo. Debe tratarse de la vulneración de garantías constitucionales, pues **la razón de ser de la acción de amparo, no es someter a la vigilancia judicial el desempeño de los funcionarios y organismos administrativos, ni el contralor del acierto o error con que ellos cumplen las funciones que la ley les encomienda, sino proveer el remedio adecuado contra la arbitraria violación de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución** (conf. CSJN, Fallos, 305:2237; 306:788, entre muchos otros; destacado propio).

Es de destacar que no se patentiza en el caso la arbitrariedad manifiesta aducida por el demandante, como presupuesto para la procedencia de la acción que me ocupa, **no encontrándose justificada, por lo tanto, la vía sumaria del amparo**.

Es que de acuerdo al criterio sostenido por los tribunales, de manera uniforme, **la viabilidad del amparo requiere no sólo la invocación de un derecho indiscutible, cierto, preciso, de jerarquía constitucional**. **Dicho instituto constituye un procedimiento excepcional, residual y de concesión restrictiva, donde sólo aquellos supuestos de ilegitimidad y arbitrariedad evidente y manifiesta, que no requieran amplitud de debate y prueba ni admitan otra vía legal apta, configuran casos de procedencia de este remedio excepcional, lo cual exige especial criterio de los jueces y**

letrados para impedir su desnaturalización (conf. CJSalta, Tomo 83:173, 385; 89:9; 20/03/2012, cit.; destacado propio).

Así, la existencia de una vía legal para la protección de los derechos lesionados, excluye como regla la admisibilidad del amparo, pues este medio no altera el juego de las instituciones vigentes, ni justifica la extensión de la jurisdicción legal y constitucional de los jueces (conf. CSJN, Fallos, 310:1542).

VII. Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto y fundamentado, considero necesario destacar que, conforme lo tiene dicho reiteradamente la jurisprudencia, el daño grave e irreparable que torna admisible una acción como la aquí intentada ha de ser apreciado con carácter objetivo, como también la urgencia que justifique el amparo, lo que debe quedar acabadamente demostrado (conf. CJSalta, Tomo 154:541, entre muchos otros). Siendo ello así, **resulta imprescindible analizar, además de la concurrencia de los vicios que el amparista imputa a la medida atacada, si en el caso se configura una extrema y delicada situación en la que, por carencia de otras vías legales aptas, peligre la salvaguarda de derechos fundamentales, o la posibilidad de que por la ineficacia de los procedimientos ordinarios se origine un daño concreto y grave solo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva** (conf. CJSalta, Tomo 153:345; 20/03/2012, cit.; destacado propio).

Bajo tal premisa, es de advertir que de la compulsa de las presentes actuaciones no surgen tales circunstancias, más allá de la pretensión del amparista de que la Provincia del Chubut limite el número de inscriptos del Registro Provincial de E. P. del S. de E. N. en aguas del G. N. con salida desde Puerto Madryn, por causarle gravamen irreparable particularmente en su

derecho de ejercicio de la industria y colectivamente el derecho a un ambiente sano.

Sin perjuicio del respetable interés del amparista en lograr el objeto de su petición, es menester afirmar que ello no lo exime de la obligación de seguir los procedimientos establecidos de modo general y abstracto, como así también que los jueces no están facultados para sustituir los trámites que correspondan por otros que se consideren más convenientes y expeditivos (conf. CJSalta, Tomo 64:535; 66:643; 73:267; 76:1085, 153, 345, entre muchos otros; 20/03/2012, cit.; destacado propio).

VIII. Se advierte de lo transcripto la invocación de una supuesta lesión a derechos constitucionales de la empresa y un supuesto ataque al medio ambiente, planteados como sustento de la acción pero sin aportar prueba alguna de ello. Tal omisión demuestra **la inviabilidad de la demanda**.

Que con la decisión que aquí adopto sigo el criterio de la Corte Suprema Nacional, en cuanto a que **este remedio excepcional está reservado sólo a las delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías legales, peligra la salvaguarda de los derechos fundamentales, por lo que su apertura requiere circunstancias de muy definida expresión** (conf. CSJN, Fallos, 242:300, 434; 243:55, entre otros; destacado propio).

Por lo demás, la falta de acogimiento del amparo no menoscaba los derechos constitucionales del accionante, quien podrá eventualmente realizar los planteos y peticiones que correspondan, mediante los mecanismos procedimentales pertinentes, con una adecuada y amplia discusión y prueba sobre los extremos en juego de acuerdo a lo que una pacífica doctrina jurisprudencial ha resuelto (conf. CSJSalta, Tomo 79:303; 91:791; 97:729; 99:487; 101:849; 131:167; 143:213, entre muchos otros; 20/03/2012, cit.). En este sentido, hubiese sido un medio judicial más idóneo --del cual disponía el

accionante para efectuar su petición-- entablar una demanda contencioso-administrativa de conformidad con la normativa vigente (arg. art. 7 Ley V N° 84, según Ley V N° 180).

IX. Por los fundamentos dados, concluyo que la acción de amparo para limitar el cupo de Inscriptos del Registro Provincial de E. P. del S. de E. N. en aguas del Golfo Nuevo con salida desde Puerto Madryn e instar a la Provincia del Chubut a realizar la licitación pública de la actividad mencionada en virtud de la capacidad de carga real soportada por el recurso natural en juego (manadas de delfines oscuros y comunes) en aguas del Golfo Nuevo (Chubut), **no es la vía apta para el tratamiento de la solicitud efectuada**, por todo lo cual corresponde su rechazo, con costas a la accionante (art. 69 CPCC).

X. En razón de lo precedentemente concluido, la solicitud de la MEDIDA CAUTELAR que incluye la accionante en su petición inicial, ha devenido abstracta.

Por todo lo expuesto, **RESUELVO**:

1) HABILITAR la feria judicial en las presentes actuaciones (art. 155 CPCC) AL SOLO EFECTO del dictado de la resolución que prevé el art. 7 de la Ley V N° 84.

2) RECHAZAR por inadmisible desde el punto de vista formal la acción de amparo interpuesta por **C. E. S.A.S.** contra la **PROVINCIA DEL CHUBUT (Ministerio de Turismo y Áreas Protegidas)**. **3) DECLARAR ABSTRACTO** el tratamiento de la **MEDIDA CAUTELAR** solicitada en la presentación inicial.

4) SIN IMPONER las costas del proceso (art. 69, 2do párr. CPCC).

5) REGISTRESE y **NOTIFIQUESE**.

Registrada bajo N° /25 SIAU.