

Proveído: Sentencia Interlocutoria S.I. 0054/20 Firma Dra. Natalia VENTER -- Juez

Fecha firma: 14/8/2020 00:00:00

Texto del proveído

000170/2020

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2020.

VISTOS:

En los presentes autos caratulados "BOLLAND Y CIA SAU c/ PROVINCIA DEL CHUBUT - Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable (MAyCDS) - Subsecretaría de Regulación y Control Ambiental (SRyCA) s/ Acción de amparo", Expte. N° 170, año 2020, Sec. N° 1.

RESULTA:

1.- La pretensión de la parte Actora. A fs. 15/24, BOLLAND & CIA S.A.U., mediante letrado apoderado, promueve acción de amparo contra la PROVINCIA DEL CHUBUT - Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable (MAyCDS) - Subsecretaría de Regulación y Control Ambiental (SRyCA), para que se declare la inconstitucionalidad e inconveniencia de los arts. 137 de la ley XI N° 35 y 20 del Decreto Reglamentario N° 1282/08, en tanto violan en forma flagrante los tratados internacionales con jerarquía constitucional, los derechos y garantías contemplados por nuestra Constitución Nacional y Provincial.

De manera subsidiaria, para el caso de que no se declare la inconstitucionalidad de dichas normas, se autorice a BOLLAND a acompañar un seguro de caución en garantía del pago de la multa cuando ésta quede firme, que supla el comprobante del depósito de la multa exigido por los arts. 137 de la ley XI N° 35 y 20 del Decreto Reglamentario N° 1282/08.

Asimismo, solicita el dictado de una medida cautelar de no innovar hasta tanto se resuelvan los recursos que se interpondrán contra las Disposiciones N° 42/2020 y 43/2020.

Relata que la SRyCA decidió instruir un sumario administrativo, en los términos del art. 8 del Decreto 1282/08, imputando a BOLLAND la presunta infracción a los arts. 38, 39 y 46 de la Ley XI N° 35, en el marco del expediente administrativo N° 041/11/11-MAyCDS. Frente a ello, BOLLAND presentó oportunamente descargo, planteó la prescripción de los hechos que se imputan, como también la caducidad del procedimiento -que no habrían sido resueltos- y por imperativo procesal, ejerció su derecho de alegar.

Refiere que el 11/08/2020 BOLLAND fue notificada de la Disposición SRyCA N° 42/2020, por la cual se designó un nuevo instructor sumariante, y la Disposición SRyCA N° 43/2020 a través de la cual se la sanciona por la infracción de los arts. 38, 39 y 46 de la Ley XI N° 35, imponiéndole una multa por el valor correspondiente a 250.000 litros de gas-oil calculado sobre la cotización actualizada de venta en boca de expendio, establecido por el Automóvil Club Argentino de la ciudad de Comodoro Rivadavia que, a la fecha, sería de \$13.110.000.

Al respecto, advierte que, conforme el art. 23 del Decreto N° 1282/08, reglamentario de la Ley XI N° 35, BOLLAND deberá abonar la indicada suma mediante depósito en el Banco del Chubut S.A., en un plazo de 5 días corridos de notificado el acto, bajo apercibimiento de iniciar ejecución fiscal.

Continúa diciendo que el art. 137 de la Ley XI N° 35 y del art. 20 de su Decreto Reglamentario N° 1282/08 exigen la acreditación del comprobante de depósito de multa como presupuesto de requisito previo a interponer recurso administrativo contra la citada disposición.

En razón de la plataforma expuesta, explica que BOLLAND no tiene otra vía que interponer acción de amparo, a los efectos que se declare la inconstitucionalidad de los arts. 137 de la ley XI N° 35 y 20 del Decreto Reglamentario N° 1282/08, en tanto violan en forma flagrante los tratados internacionales con jerarquía constitucional Nacional y Provincial.

Por tal razón, fundamenta su pedimento en la acción instaurada para resguardar los derechos que invoca y evitar que se concrete el grave perjuicio de que su parte se vea imposibilitada de ejercer sus derechos ante la imposibilidad de afrontar el pago previo de la multa -que tilda de ilegítima-, impuesta por la demandada en la Disposición SRyCA N° 43/2020 como requisito previo de admisibilidad de los recursos que se interpongan contra este acto administrativo y la Disposición N° 42/2020.

Cierra la plataforma de hechos sobre los que asienta la acción de amparo que comprende la declaración de inconstitucionalidad y el pedimento cautelar con la transcripción parcial de los arts. 137 de la Ley XI N° 35 y 20 del Decreto Reglamentario N° 1282/08, de los que dimana el principio "solve et repete".

En capítulo aparte se expone sobre la inconstitucionalidad de las normas indicadas precedentemente, destacando que en materia tributaria el principio "solve et repete" tiene alcances distintos que en materia sancionatoria, por cuanto en este último caso, no se está en presencia del cobro de un tributo previsto en el presupuesto, y que hace al sostenimiento y a la continuación del Estado, motivo por el cual es procedente que se cuestione, como lo hace en la presente acción, su procedencia como requisito de admisibilidad de vías recursivas, claramente inconstitucional.

Para sostener su postura, acude al art. 139 de la Ley XI N° 35 que determina que las multas que aplique la autoridad de aplicación, serán destinadas con carácter exclusivo para solventar las erogaciones que originen la organización y funcionamiento de dicha autoridad de aplicación.

Entiende que dicha diferencia es trascendental para la justa resolución de la presente acción, porque al estar frente a una multa administrativa, el fundamento del solve et repete pierde todo sentido. Cita el fallo “Herrera” dictado por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires que cataloga como “leading case” en la materia, al declarar la inconstitucionalidad del principio solve et repete en materia administrativa (no tributaria).

Expresa que el principio de ejecutoriedad del acto administrativo como fundamento del solve et repete conculca el principio de la tutela judicial efectiva que ostenta su parte.

Asevera que la exigencia de pago previo a la impugnación administrativa y/o judicial de decisiones administrativas, no satisface en modo alguno la prueba de razonabilidad. Destaca que las limitaciones que se impongan al ejercicio de los derechos constitucionales no sólo han de responder a una finalidad constitucionalmente legítima, sino que deben ser razonables y proporcionadas en relación con el objeto pretendido, y no afectar el contenido esencial del derecho.

Invoca Pactos y Tratados Internacionales, con rango supranacional -art. 75 inc. 22 CN- que contienen los derechos que invoca para fundar la vía elegida, la declaración de inconstitucionalidad y el pedimento cautelar inserto en ella. Cita profusa doctrina y jurisprudencia atinente al tema.

En capítulo aparte, se expone sobre la admisibilidad formal de la acción de amparo y el cumplimiento de los requisitos de su parte para obtener un pronunciamiento positivo. Lo propio realiza con los recaudos de la medida cautelar de no innovar.

Hace reserva del caso federal y de acudir ante el Superior Tribunal de Justicia .

Ofrece prueba.

En tal estado, a fs. 26 pasan los autos a resolver la admisibilidad preliminar de la acción y medida cautelar solicitada.

CONSIDERANDO:

2.- Análisis de la viabilidad preliminar de la acción. Habiendo detallado en el Resultando la plataforma fáctica en que se sustenta la acción, corresponde efectuar el análisis de admisibilidad preliminar de la acción de amparo instaurada por Bolland y Cia SAU, conforme lo prescribe el art. 7 de la ley V-84.

El estudio de la cuestión debe abordarse, tal como lo señalara el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, teniendo en cuenta que la índole excepcional de la acción de amparo hace que su admisibilidad esté sujeta a un doble juicio: el general de la acción -o formal- y el específico de la pretensión -o sustancial-. El primero, se vincula con los recaudos rituales, fueren éstos emanados de las normas que regulan el amparo mismo o de las aplicables de los Códigos procesales: competencia, plazos, presentación, firma de letrado, legitimación procesal, inclusive las que hacen a la existencia y/o proponibilidad de la acción. El segundo, implica la necesidad de analizar si se dan los presupuestos y condiciones que expresamente estipulan las leyes del amparo, presupuestos éstos de mérito cuya ausencia o falta de acreditación traerá indudablemente, el fracaso de la acción: un acto u omisión lesivo, que restrinja el goce o ejercicio de algún derecho constitucional; que esta restricción sea actual e inminente; que la ilegalidad del acto aparezca de modo claro y manifiesto; que no exista otro remedio eficaz para la tutela del derecho (STJCh, Sentencia Definitiva N° 54/94).

Sentado lo antedicho, procedo al análisis de la admisibilidad preliminar de la acción, que se circunscribe a la verificación de los recaudos formales establecidos en los arts. 3 a 6 de la ley V-84.

La medida se requiere, por ante este tribunal de primera instancia con jurisdicción en el lugar en el que la empresa amparista recepcionó las cédulas de notificación de las disposiciones N° 42/020-SRyCA y N° 43/20-SRyCA, ambas dictadas por el Ministerio de Ambiente y Control del Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut en el marco del expediente N° 041/11-MAYCDS, siendo sendas notificaciones suscriptas por el Director General, señor Roberto Jure, de la Comarca Senguer - San Jorge, la cual tiene asiento en esta ciudad. Teniendo ello en consideración, y el lugar donde la denunciada restricción de las garantías constitucionales tienen efecto, la suscripta es competente para entender (art. 4° Ley V N° 84).

En la relación circunstanciada de los hechos, describe la amparista como acto lesivo al derecho de propiedad y de defensa, consagrados -respectivamente- por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional y el derecho de acceso a la jurisdicción y tutela judicial efectiva consagrado por el artículo 8, inciso 1, del Pacto de San José de Costa Rica -con jerarquía constitucional conforme artículo 75 inciso 22 de la Carta Magna-, la imposición del requisito de abonar en un plazo de 5 días corridos la excesiva multa equivalente a la suma de \$13.110.000 como condición de admisibilidad a fin de interponer recurso jerárquico contra las Disposiciones N° 42/2020 y N° 43/2020, pudiendo ser -además- pasible de la ejecución de dicha multa.

Con respecto al límite temporal para la procedencia de la acción, observo que ambas cédulas de notificación fueron

recepcionadas por su apoderado en fecha 11/08/2020 (ver fs. 7 y 10, donde obran las constancias de recepción), las cuales notifican las disposiciones N° 42/20-SRyCA de fecha 03/08/2020 (fs. 8/9) y N° 43/20-SRyCA de fecha 05/08/2020 (fs. 11/14), ambas dictadas por el Ministerio de Ambiente y Control del Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut en el marco del expediente N° 041/11-MAYCDS; y, emergiendo del cargo impuesto a fs. 24 que la acción fue presentada el 14 de agosto de 2020, de todo ello se desprende que la acción fue interpuesta dentro del plazo de 30 días del hecho lesivo que se denuncia (art. 4° Ley V N° 84).

El objeto de la acción de amparo instaurada persigue la protección del derecho de la accionante a la propiedad, al derecho de defensa y el derecho de acceso a la jurisdicción y tutela judicial efectiva, comprendidos en nuestra Constitución Nacional (arts. 17 y 18) y en materia internacional, a través del Pacto de San José de Costa Rica (art. 8 inciso 1), el cual contiene jerarquía constitucional -art. 75 inc. 22-, y su paralelo en nuestra constitución provincial a través del artículo 18.

Con base en lo expuesto, teniendo en cuenta la dimensión de los derechos constitucionales en juego, considero que la presentación de la amparista, reúne los requisitos del ordenamiento especial -Ley V-84-, por lo que corresponde declarar la admisibilidad preliminar de la acción.

3.- La Medida Cautelar solicitada.

En el escrito de inicio, conjuntamente con la acción de amparo instaurada, la amparista interpone medida cautelar, solicitando que: (i) se ordene a la demandada y/o autoridad que intervenga en la sustanciación de los recursos que se interpongan contra las ya indicadas disposiciones, que deberá abstenerse de exigir el pago previo de la multa impuesta a su parte como requisito previo de admisibilidad de los recursos a interponer contra las citadas disposiciones conforme lo dispone el art. 137 de la Ley XI N° 35 y artículo 20 del Decreto Reglamentario N° 1282/08; (ii) se ordene a la demandada y/o a la autoridad que intervenga en la sustanciación de los recursos, se abstenga de ejecutar judicialmente la multa impuesta a su parte; (iii) en el supuesto que la suscripta considere que no es procedente la medida propuesta en el punto (i) anterior, se solicita se ordene a la demandada y/o a la autoridad competente que intervenga en la sustanciación de los recursos, que deberá aceptar en sustitución del pago de la multa impuesta y mientras se sustancien los recursos a interponer contra las citadas disposiciones, una póliza de caución por el equivalente en pesos, al valor de 250.000 litros de gasoil conforme el precio establecido por el Automóvil Club Argentino sito en la calle Alvear y Dorrego de la ciudad de Comodoro Rivadavia, el día anterior a la fecha de emisión de la póliza, a los efectos que la aseguradora pueda determinar un monto y fijar la prima del seguro; y (iv) de modo genérico, en caso que la suscripta lo estime pertinente, cualquier otra medida que considere procedente en resguardo del derecho de su parte, y que le permita acceder a la jurisdicción en sede administrativa y/o judicial sin ningún tipo de restricción y que implique tener que pagar con carácter previo la multa impuesta.

De las constancias documentales adunadas al escrito de inicio, consistentes en las cédulas de notificación de fecha 11/08/2020, que notifican las disposiciones N° 42/20-SRyCA y N° 43/20-SRyCA, ambas dictadas por el Ministerio de Ambiente y Control del Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut en el marco del expediente N° 041/11-MAYCDS -ver fs. 7 a 14-, y de los hechos narrados por la amparista, surge acreditada prima facie la verosimilitud del derecho invocado por la solicitante y la plataforma fáctica en que se sustenta la medida cautelar solicitada; concretamente, que existe una posible violación al derecho de defensa de la peticionante, en cuanto se vería limitada la posibilidad de repeler y discutir, mediante los recursos instaurados por el procedimiento administrativo aplicable al caso, aquellas cuestiones insertas en las indicadas disposiciones, por la exigencia del pago previo de la multa impuesta.

Es menester destacar que, en esta instancia, considero prematura la cuestión traída a colación respecto de la inconstitucionalidad del artículo 137 de la Ley XI N°35 y del artículo 20 del Decreto N° 1282/08; por lo que, a los efectos del dictado cautelar solicitado, pondero no sólo el peligro del derecho de defensa, el derecho de propiedad y el derecho de acceso a la jurisdicción y tutela judicial efectiva sino también el principio de ejecutoriedad de los actos administrativos -a la luz del artículo 12 de la Ley de Procedimiento Administrativo-.

Es por ello que, en un todo armónico con las cuestiones señaladas precedentemente y con base en el colecto probatorio que se adjunta a la acción, llego a la convicción que se encuentran reunidos los recaudos legales que tornan viable la medida -conf. arts. 197 y 201 CPCCCH-; en consecuencia, bajo la responsabilidad del peticionante, previa contracautela juratoria del accionante, la que será prestada personalmente bajo debida constancia por Secretaría (art. 7 de la Ley V N° 84), ordeno al Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable (MAYCDS) de la Provincia del Chubut - Subsecretaría de Regulación y Control Ambiental (SRyCA) a aceptar en sustitución del pago de la multa impuesta mediante Disposición N° 43/20-SRyCA, y mientras se sustancien los recursos a interponer contra las disposiciones N° 42/20-SRyCA y N° 43/20-SRyCA, una póliza de caución por el equivalente en pesos, al valor de 250.000 litros de gasoil conforme el precio establecido por el Automóvil Club Argentino sito en la calle Alvear y Dorrego

de la ciudad de Comodoro Rivadavia, el día anterior a la fecha de emisión de la póliza, a los efectos que la aseguradora pueda determinar un monto y fijar la prima del seguro.

Para efectivizar la medida dispongo las siguientes notificaciones: (1) la notificación mediante cédula al Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut - Dirección Comarca Senguer-San Jorge, la cual se confeccionará por Secretaría y será enviada para su diligencia a primera hora del día martes 18/08/2020; y (2) la notificación mediante correo electrónico a las casillas de mail controlambiental.dgcssj@gmail.com <<mailto:controlambiental.dgcssj@gmail.com>> y controlambiental.hidrocarburos@gmail.com <<mailto:controlambiental.hidrocarburos@gmail.com>> (indicadas en la página del Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut - Dirección Comarca Senguer-San Jorge y denunciadas por la propia parte), el cual será enviado por Secretaría con habilitación de días y horas inhábiles (art. 155 CPCCCH) en el día de la fecha, con transcripción de las partes pertinentes de la presente resolución; en ambos casos haciéndole saber que deberá aceptar en sustitución del pago de la multa impuesta mediante Disposición N° 43/20-SRyCA, y mientras se sustancien los recursos a interponer contra las disposiciones N° 42/020-SRyCA y N° 43/20-SRyCA, una póliza de caución por el equivalente en pesos, al valor de 250.000 litros de gasoil conforme el precio establecido por el Automóvil Club Argentino sito en la calle Alvear y Dorrego de la ciudad de Comodoro Rivadavia, el día anterior a la fecha de emisión de la póliza, a los efectos que la aseguradora pueda determinar un monto y fijar la prima del seguro.

Sin perjuicio de lo dispuesto, queda autorizado, el Dr. Andrés Ferreyra Amuchastegui y/o a quien éste designe, para cuestiones que pudieran ser necesarias para su diligenciamiento.

Sobre

l, a todo la presencia de proerior da ias para su diligenciamiento STJ, sin perjuicio de lo cual, a todo la presencia de pro

la base de los argumentos precedentemente expuestos;

RESUELVO:

1.- Declaro la admisibilidad preliminar de la acción de amparo, interpuesta por BOLLAND Y CIA SAU.

2.- De la acción instaurada, corro traslado al Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable (MAyCDS) de la Provincia del Chubut - Subsecretaría de Regulación y Control Ambiental (SRyCA), por el término de CINCO (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la demanda implica el reconocimiento de los hechos articulados por las accionantes, salvo prueba en contrario. Notifíquese personalmente o por cédula, con copias, quedando autorizado el Dr. Andrés Ferreyra Amuchastegui y/o quien él designe para intervenir en el diligenciamiento de la misma, facultad que podrá sustituir en abogados o procuradores de la matrícula (art. 8° Ley V N° 84).

3.- Hago lugar a la medida cautelar peticionada por el amparista y, en consecuencia, dispongo, previa contracautela juratoria del accionante, la que será prestada personalmente bajo debida constancia por Secretaría (art. 7 Ley V N° 84), ordenar al Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable (MAyCDS) de la Provincia del Chubut - Subsecretaría de Regulación y Control Ambiental (SRyCA) que deberá aceptar en sustitución del pago de la multa impuesta mediante Disposición N° 43/20-SRyCA, y mientras se sustancien los recursos a interponer contra las disposiciones N° 42/020-SRyCA y N° 43/20-SRyCA, una póliza de caución por el equivalente en pesos, al valor de 250.000 litros de gasoil conforme el precio establecido por el Automóvil Club Argentino sito en la calle Alvear y Dorrego de la ciudad de Comodoro Rivadavia, el día anterior a la fecha de emisión de la póliza, a los efectos que la aseguradora pueda determinar un monto y fijar la prima del seguro, con base en los fundamentos esgrimidos en el Considerando 3.-.

4.- A los fines de efectivizar la medida cautelar otorgada, ordeno las siguientes diligencias: A) la notificación mediante cédula al Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut - Dirección Comarca Senguer-San Jorge, la cual se confeccionará por Secretaría y será enviada para su diligencia a primera hora del día martes 18/08/2020; y B) la notificación mediante correo electrónico a las casillas de mail controlambiental.dgcssj@gmail.com <<mailto:controlambiental.dgcssj@gmail.com>> y controlambiental.hidrocarburos@gmail.com <<mailto:controlambiental.hidrocarburos@gmail.com>> (indicadas en la página del Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable de la Provincia del Chubut - Dirección Comarca Senguer-San Jorge y denunciadas por la propia parte), el cual será enviado por Secretaría con habilitación de días y horas inhábiles (art. 155 CPCCCH) en el día de la fecha, con transcripción de las partes pertinentes de la presente resolución; en ambos casos haciéndole saber que deberá aceptar en sustitución del pago de la multa impuesta mediante Disposición N° 43/20-SRyCA, y mientras se sustancien los recursos a interponer contra las disposiciones N° 42/020-SRyCA y N° 43/20-SRyCA, una póliza de caución por el equivalente en pesos, al valor de 250.000 litros de gasoil conforme el precio establecido por el Automóvil Club Argentino sito en la calle Alvear y Dorrego de la ciudad de Comodoro Rivadavia, el día anterior a la fecha de emisión de la póliza, a los efectos que la aseguradora pueda

determinar un monto y fijar la prima del seguro.

5.- Autorizo para el diligenciamiento de las medidas dispuestas al Dr. Andrés Ferreyra Amuchastegui.

6.- Regístrese y notifíquese.

Natalia VENTER
JUEZ

SENTENCIA INTERLOCUTORIA REGISTRADA BAJO EL N° AÑO 2020.

Analía DI BLASIO
SECRETARIA

Organismo: C.Rivadavia - Juzgado Civil y Comercial N° 1 (ex Civil N° 2)
Expediente: 00000170/2020
Identificador Proveído: 5872071
Carátula: BOLLAND Y CIA SAU c/ PROVINCIA DEL CHUBUT - Ministerio de Control Ambiental y Desarrollo Sustentable (MAyCDS) - Subsecretaría de Regulación y Control Ambiental (SRyCA) S / Acción de amparo
Fecha de Actualización en Serconex: 14/8/2020 21:43:40
Fecha de carga en el juzgado: 14/8/2020 19:58:16

Ud. ha sido notificado: 14/8/2020 20:24:3 Personal

Restantes notificaciones

Parte	Fecha	Tipo	Retira Copias
FERREYRA AMUCHÁSTEGUI, ANDRÉS	14/8/2020 20:24:38	Personal	NO

Fecha impresión: 14/8/2020 22:42:18