

**VISTO:**

El Expediente N° 9100-005321/2019 de la Secretaría General y Servicios Públicos, mediante el cual la firma **PAN AMERICAN ENERGY LLC SUCURSAL ARGENTINA** interpuso recurso administrativo, expediente acumulado N° 8800-001792/2019 del Ministerio de Energía y Recursos Naturales; y

**CONSIDERANDO:**

Que el 25 de noviembre de 2019 la firma Pan American Energy LLC Sucursal Argentina, mediante apoderado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 137/19 del Ministerio de Energía y Recursos Naturales, la cual rechazó su impugnación contra la Disposición N° 33/19 de la Subsecretaría de Energía, Minería e Hidrocarburos, que la intimó al pago de una suma en concepto de servidumbre e indemnización por daños causados a un lote fiscal por la actividad de exploración, explotación y transporte de hidrocarburos;

Que surge de los antecedentes que mediante Nota N° 122/19 del 15 de abril de 2019 la Dirección Provincial de Ingresos Energéticos intimó a la empresa a pagar la suma de pesos ochocientos sesenta y cinco mil novecientos ochenta y uno con noventa y seis centavos (\$865.981,96) en concepto de capital por servidumbre e indemnización por daños en el área hidrocarburífera Aguada Pichana Este, más los intereses que a la fecha ascendían a la suma de pesos trescientos dieciséis mil noventa y tres con treinta y seis centavos (\$316.093, 36);

Que el 02 de mayo de 2019 la empresa interpuso reclamo administrativo ante la Subsecretaría de Energía, Minería e Hidrocarburos, en el cual cuestionó la liquidación practicada y la intimación de pago;

Que el 03 de julio 2019 se informó a la Dirección Provincial de Ingresos Energéticos que, a raíz de una presentación realizada por otra empresa, se determinó la exclusión de ciertos lotes del área en cuestión, con la consecuente reliquidación de la mentada deuda por servidumbre e indemnización;

Que luego tomó intervención el área legal de la Subsecretaría de Energía, Minería e Hidrocarburos, que sugirió rechazar parcialmente la impugnación interpuesta por estimar que, en virtud del informe de la Dirección Provincial de Ingresos Energéticos, se debía efectuar una reliquidación e intimar el pago por un solo lote;

Que mediante Disposición N° 033/19 del 30 de agosto de 2019 la Subsecretaría de Recursos Hídricos a cargo de la Subsecretaría de Energía, Minería e Hidrocarburos, rechazó parcialmente la impugnación interpuesta por la empresa e intimó al pago de la suma de pesos trescientos veintisiete mil seiscientos con setenta y seis centavos (\$327.600,76) en concepto de servidumbre e indemnización por daños en lote fiscal. Ello fue notificado por cédula el 04 de septiembre de 2019;

Que el 18 de septiembre de 2019 la empresa interpuso recurso administrativo ante el Ministerio de Energía y Recursos Naturales contra Disposición N° 33/19. Adjuntó como antecedente copia del Acta Acuerdo del 28 de enero de 2009 que prorrogó el plazo original de la concesión sobre los yacimientos detallados en el convenio, entre los cuales se menciona el área Aguada Pichana;

Que el 18 de octubre de 2019 tomó intervención la Dirección de Servicios Jurídicos del Ministerio de Energía y Recursos Naturales, que mediante dictamen legal recomendó rechazar el recurso interpuesto por carecer de elementos fácticos - jurídicos de entidad suficiente para revocar el acto administrativo;

Que por Resolución N° 137/19 del 06 de noviembre de 2019 el Ministerio de Energía y Recursos Naturales rechazó el recurso interpuesto por la empresa y mantuvo la pretensión de cobro del certificado de deuda, lo cual fue debidamente notificado el 07 de noviembre de 2019;

Que el 25 de noviembre de 2019 la empresa interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 137/19, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación la firma estructuró sus agravios en tres segmentos: 1) los vicios de la Nota N° 122/19 de la Dirección Provincial de Ingresos Energéticos, referidos a la inconstitucionalidad de la normativa aplicada, 2) los vicios de la Resolución N° 137/19, y 3) la impugnación de la liquidación;

Que respecto al primer agravio, relativo a la inconstitucionalidad de la normativa aplicada, sostuvo que la Nota N° 122/19 constituye un acto inexistente en los términos de los artículos 70°, 71° y 66° de la Ley 1284. Ello, por cuanto la decisión administrativa contraviene el principio de jerarquía normativa y avanza sobre facultades delegadas al Congreso Nacional conforme lo dispuesto por los artículos 75° inciso 12 y 126° de la Constitución Nacional. Por ello, consideró que la Dirección Provincial de Ingresos Energéticos careció de competencia para exigir el pago de servidumbres sobre tierras fiscales, toda vez que el artículo 66° de la Ley 17.319 remite al artículo 158° del Código de Minería que consagra el principio de gratuidad de la cesión de tierras fiscales;

Que constituyendo la regulación en materia hidrocarburífera competencia propia y exclusiva del Estado Nacional, juzgó inconstitucional la Ley Provincial 2183 que estableció la obligación de pago de servidumbres sobre propiedad fiscal, por contravenir los preceptos mencionados de la Ley 17.319 y del artículo 75° inciso 12) de la Constitución Nacional;

Que asimismo, sostuvo que la titularidad del dominio originario sobre los recursos naturales no otorga a la Provincia jurisdicción sobre los mismos y afirmó que la Provincia transgredió la doctrina de los actos propios, por cuanto desconoció las disposiciones de la Ley 2453, que prevé una remisión análoga a la del artículo 66° de la Ley 17.319. Además, mencionó el Acuerdo Fiscal para el Autoabastecimiento de Hidrocarburos del 16 de septiembre de 2014, e invocó el Acta Acuerdo del 28 de enero de 2019;

Que respecto al segundo agravio, relativo a los vicios de la Resolución N° 137/19, la requirente sostuvo que la norma, al rechazar parcialmente la impugnación contra la mentada nota, incurrió en los mismos vicios. Asimismo, negó que la administración de los yacimientos reconocida a favor de las provincias por la Ley 26.197 implique el reconocimiento de jurisdicción como facultad para reglar el asunto controvertido. En tal sentido, sostuvo que las facultades de administración transferidas a las autoridades locales refieren a potestades de

contralor y gestión, preservando el Estado Nacional la jurisdicción normativa. Consideró que el Decreto N° 1178/17, que formalizó la concesión del área en cuestión, estableció el marco de sujeción normativo sin exclusión del régimen de servidumbres;

Que afirmó que existen contradicciones en los fundamentos de la Resolución, puesto que se menciona el Decreto Nacional N° 861/96, que tornaría inaplicable la Ley 2183, toda vez que el mismo está previsto para reglar el acuerdo de partes. Además, reseñó que la Administración estableció unilateralmente un monto de indemnización en contravención a la Ley 2183 que establece dos formas de fijación resarcitoria: judicial o convenida. Finalmente, sostuvo que el referido Decreto está orientado a conciliar la coexistencia de las actividades hidrocarburíferas y agropecuarias, por lo que concluyó que el acto administrativo está en discordancia con la cuestión de hecho acreditada en el expediente;

Que en relación al tercer agravio relativo a la impugnación de la liquidación, la empresa sostuvo que no correspondería el pago de una indemnización, ya que cinco (5) de los lotes en cuestión no serían fiscales, porque fueron adjudicados en venta a terceros, y respecto al sexto lote sostuvo que era ilegítima la pretensión de percibir servidumbres en virtud de los argumentos desarrollados a lo largo de su presentación;

Que el 02 de diciembre de 2019 la Dirección Provincial de Ingresos Energéticos informó en relación a la impugnación de la liquidación efectuada por la empresa en el punto 2.3 del recurso interpuesto, que el cálculo final se realizó con la exclusión de ciertos lotes, por lo que la suma impugnada no es la mencionada por la firma, sino la que efectivamente fue aprobada mediante Disposición N° 033/19 y posteriormente confirmada por Resolución N° 137/19;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe a analizar la legalidad de la Resolución N° 137/19 del Ministerio de Energía y Recursos Naturales, sin abrir juicio sobre cuestiones técnicas o de oportunidad mérito o conveniencia;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, Constitución Provincial, Ley 17.319 y sus modificatorias, Ley 1919 que aprueba el Código de Minería y las Leyes Provinciales 2183 y 2615;

Que respecto del dominio y jurisdicción de los recursos naturales, la Constitución Nacional en el artículo 124° estableció que: *"Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio."* En igual sentido, la Constitución de la Provincia del Neuquén en el artículo 95° prevé: *"... los yacimientos mineros y todo lo contenido en el subsuelo del territorio de la Provincia del Neuquén, pertenecen a su jurisdicción y dominio."*;

Que por su parte, el Código Civil y Comercial dispone en el artículo 236° inciso b) que pertenecen al dominio privado del Estado: *"... las minas de oro, plata, cobre, piedras preciosas, sustancias fósiles y toda otra de interés similar, según lo normado por el Código de Minería"*;

Que los mencionados recursos naturales no constituyen bienes del dominio público, por cuanto carecen del rasgo teleológico, es decir del uso y goce

por parte de la generalidad de la sociedad. Los bienes en cuestión están destinados a ser explotados por el Estado, e integran su dominio privado;

Que así, las cartas constitucionales reconocen el dominio originario local de los recursos situados en los territorios provinciales, en razón de su situación geográfica histórica. De allí que, en razón de la preexistencia, se reconozca sobre los estados locales un poder no delegado a la Nación, conforme lo dispuesto por el artículo 121° de la Constitución Nacional;

Que se advierte que en materia de recursos naturales se plantean diversos conflictos de índole constitucional en razón de la indeterminación conceptual que gravita los conceptos de dominio y jurisdicción. Al respecto, cabe señalar que la noción de dominio refiere a la titularidad sobre las cosas, en este caso, de los recursos naturales. En tanto que jurisdicción alude al poder de policía, es decir, a la potestad regulatoria, fiscalizadora y sancionatoria;

Que sin perjuicio de que corresponde a las provincias el dominio originario sobre los recursos naturales situados en sus territorios, se reconoce en el Estado Nacional jurisdicción en aquellos recursos naturales sobre los que conserva un interés nacional o estratégico, supuestos en los que opera un desdoblamiento en diversos grados de la potestad jurisdiccional;

Que así pues, sin que las provincias pierdan por completo jurisdicción sobre ciertos recursos naturales, existe una concurrencia de potestades con el Estado Nacional. El caso más paradigmático es el relativo a los yacimientos mineros;

Que el artículo 75° inciso 12) de la Constitución Nacional establece que: "*Corresponde al Congreso: (...) Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería...*". Sin embargo, tal como fue indicado anteriormente, este precepto constitucional no debe entenderse como una delegación absoluta en el Estado Nacional de la potestad de regulación, o como una privación de jurisdicción local sobre tales recursos, ya que ello llevaría a concluir que el dominio es una mera declaración formal sin sustancia material carente de toda relevancia jurídica;

Que por ello, en materia de recursos naturales, sea por su interjurisdiccionalidad, interés nacional y estratégico, debe entenderse un ejercicio concurrente de la jurisdicción admitiendo, como se indicó según el esquema de diseño constitucional, distintas gradaciones en el ejercicio del poder de policía;

Que desde otro vértice, en relación al período comprendido en la liquidación impugnada, el mismo se extiende desde el 01 de agosto de 2016 al 31 de marzo de 2019. Al respecto, la requirente expresó: "*... el incluir en la liquidación, períodos previos a la creación misma del área Aguada Pichana Este – julio de 2017 – mediante Decreto 1178/18, ocasiona la inmediata inexistencia del acto por presentar vicio muy grave en cuanto el mismo resulta clara y terminantemente absurdo o imposible de hecho*";

Que sin embargo, tal como surge del expediente, el certificado de deuda reliquidado comprende el intervalo del 01 de agosto de 2017 al 30 de junio de 2019. Así, el presunto error de la concedente no es tal, ya que se advierte que la recurrente equivocó la lectura del instrumento y sobre ello elaboró su defensa;

Que el período de liquidación de los conceptos resarcibles practicados por la autoridad concedente no podría haber sido de otro modo, ya que la adjudicación del área concesionada se otorgó mediante Decreto N° 1178/17, el 17 de julio de 2017. En función de esta fecha, resulta imposible que la autoridad hubiese procedido a la liquidación desde el 2016, tal como se agravia la empresa;

Que finalmente, la empresa se agravia por el modo de determinación del monto indemnizatorio al sostener que: *"... la Nota resulta ilegítima también por establecer administrativamente un monto de indemnización no acordado con PAE...";*

Que en cuanto al modo de cuantificar la indemnización, el artículo 2° de la Ley 2183 prevé que: *"Los interesados podrán demandar judicialmente la fijación de los respectivos importes o aceptar de común acuerdo y en forma optativa y excluyente, los determinados por el Poder Ejecutivo Nacional o Provincial y sin necesidad de prueba alguna por parte de dichos propietarios afectados."*

Que surge de la norma que el Estado Provincial está facultado a determinar el monto indemnizatorio y en su caso, podrá ser aceptado por el concesionario o, eventualmente, demandar judicialmente la determinación de un monto distinto al establecido en sede administrativa;

Que al respecto, el artículo 7° del Decreto Reglamentario N° 353/98 prevé que: *"La Dirección Provincial de Hidrocarburos practicará la determinación de los montos a indemnizar en concepto de servidumbres, la que será notificada a la interesada para su pago..."*;

Que en base a lo expuesto, corresponde abordar a continuación la potestad del Estado Provincial para establecer un marco normativo que reglamente aspectos vinculados al uso y explotación de los recursos naturales que pertenecen a su dominio;

Que respecto del planteo de inconstitucionalidad, cabe señalar que sin perjuicio que en el marco de un Estado Republicano de Gobierno, el Poder Ejecutivo no tiene atribuciones para juzgar la misma respecto de las leyes, los actos estatales gozan de presunción de legalidad en tanto el Poder Judicial no los descalifique en ejercicio del control de constitucionalidad difuso. Por ello, no corresponde aquí expedirse en torno a los planteos de inconstitucionalidad invocados por la recurrente;

Que por otro lado, en relación a los demás planteos de la empresa, debe mencionarse que el 10 de octubre de 1996 la Legislatura de la Provincia sancionó la Ley 2183 de Actividad Hidrocarburífera, en cuyo artículo 1° establece: *"Los permisionarios y/o concesionarios deberán indemnizar a los propietarios superficiales –sean éstos personas del derecho público o privado, o de propiedad privada o fiscal-, del Estado Provincial o Municipal, de los perjuicios que se causen a los fundos afectados por las actividades de aquellos, y abonar las servidumbres que se constituyan en los mismos."*

Que la recurrente, sostuvo la inaplicabilidad de la Ley 2183 por cuanto su articulado contraviene lo preceptuado en el artículo 66° de la Ley 17.319,

que remite al artículo 158° del Código de Minería, el que establecería la gratuidad de las servidumbres sobre fondos de propiedad estatal;

Que el referido artículo 66° de la Ley 17.319 prevé que: *"Los permisionarios y concesionarios instituidos en virtud de lo dispuesto en las Secciones 2º, 3º, y 4º del Título II de esta ley, a los efectos del ejercicio de sus atribuciones tendrán los derechos acordados por el Código de Minería en los artículos 42º y siguientes, 48º y siguientes, y concordantes de ambos, respecto de los inmuebles de propiedad fiscal o particular ubicados dentro o fuera de los límites del área afectada por sus trabajos."*;

Que se advierte que el artículo en cuestión no hace tal remisión al artículo 158° del Código de Minería. No obstante, aun cuando tal remisión existiera, debe mencionarse que el artículo 158° se ubica en el capítulo relativo a la adquisición del suelo. Así la norma prevé que: *"Si el terreno correspondiente a una concesión, es del Estado o Municipio, la cesión será gratuita."*;

Que al respecto se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante el Dictamen N° 0047/2019, que sostuvo: *"... entendemos que no se está fijando la gratuidad en la servidumbre, sino que la gratuidad es en la transmisión de la propiedad del bien donde se asienta la concesión, por lo que configuraría una donación del Estado a favor del concesionario. Para darle cierta claridad a la cuestión, es que de acuerdo a la redacción, la ubicación y la remisión que hace el Código de Minería, que impone a los Estados provinciales como municipales a transferir en forma gratuita tierras fiscales de su propiedad a los concesionarios, siendo una clara intromisión en la potestad de las provincias sobre la disposición de sus tierras."*;

Que en igual sentido explica la doctrina que: *"Esta norma en cuanto obliga al Estado y a los Municipios a ceder, en forma gratuita, el uso de los terrenos propios, debe considerarse inconstitucional, sea que se trate de terrenos públicos o de su dominio privado. El Código no puede imponer a aquellos la entrega en uso gratuito de estos bienes."* (Catalano, Edmundo F., "Curso de Derecho Minero", Bs. As., 1996, 5ª Edición, Zavalia, pág. 160);

Que del espíritu normativo de la Ley 17.319 y el Código de Minería, surge claro que las servidumbres que se constituyan serán onerosas, previéndose la gratuidad únicamente en aquel caso de cesión antes explicado;

Que esta interpretación resulta coherente, toda vez que se resarcen los perjuicios ocasionados al propietario superficiario en razón de la merma que registra el carácter exclusivo del dominio;

Que en este orden de ideas, cabe señalar que la recurrente resultó adjudicataria de la concesión sobre el área Aguada Pichana Este mediante el Decreto N° 1178/17, que en su artículo 4° prevé: *"OTÓRGASE a las empresas (...) Pan American Energy LLC. (Sucursal Argentina), una Concesión de Explotación No Convencional de Hidrocarburos, sobre el área Aguada Pichana Este, (...) Dicha Concesión tendrá una vigencia de treinta y cinco (35) años, incluyendo un período de plan piloto con los términos establecidos en el punto 1.3 del Acta Acuerdo de Inversión aprobada en el artículo 1º."*;

Que el Acta Acuerdo de Inversión suscripta el 13 de julio de 2017, se estructura sobre la base normativa establecida en Ley 2615, que aprobó el Acuerdo de Renegociación y su Adenda suscripto en conjunto con YPF S.A y la Comisión Técnica de Renegociación, en el marco de los Decretos N° 1662/08 y 1753/08, y facultó al Poder Ejecutivo a desarrollar futuras renegociaciones en el marco de las directrices establecidas en el mismo;

Que así, sobre la base del marco normativo erigido por la Ley 2615, se someten los Acuerdos de Renegociación de concesiones hidrocarburíferas, en cuyo artículo 10° dispone que: *"Los Acuerdos de Renegociación aprobados en virtud de la presente ley no liberan a las empresas concesionarias de su plena sujeción a las leyes nacionales 17.319 y 26.197 (...) y a las leyes provinciales 899; 1875; 2205; 2175 y 2183, sus modificatorias, decretos reglamentarios y resoluciones aplicables..."*;

Que debe destacarse que la empresa concesionaria es un sujeto profesional en el giro de su actividad, lo que impone un deber de previsión, obrar diligente y calificado al momento de abordar las negociaciones precontractuales, así como al momento de celebrar el contrato y posteriormente al ejecutarlo;

Que al celebrarse el Acta Acuerdo suscripta entre la empresa y la Provincia, en los términos de la Ley 2615, la recurrente conocía el marco normativo de sujeción al que se sometería el contrato, por lo que en esta instancia resulta de mala fe contractual pretender forzar el esquema normativo aplicable, con la intención de sustraerse a los compromisos asumidos que derivan, entre otros, de los aspectos normados en la Ley 2183;

Que no resultan atendibles los agravios expresados por la recurrente, toda vez que la Provincia ejerció un derecho reconocido por las normas y preservado de modo armónico en el plexo constitucional;

Que en función de las consideraciones de hecho y derecho expuestas, corresponde rechazar en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por la empresa Pan American Energy LLC Sucursal Argentina;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que la requirente se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen N° 0004 /2020;

Por ello;

## **EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN**

### **D E C R E T A:**

**Artículo 1º:** **RECHÁZASE** en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por la empresa **PAN AMERICAN ENERGY LLC SUCURSAL ARGENTINA** contra la Resolución N° 137/19 del Ministerio de Energía y Recursos Naturales, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

**Artículo 2º:** Notifíquese a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

**Artículo 3º:** El presente decreto será refrendado por el señor Ministro de Energía y Recursos Naturales.

**Artículo 4º:** Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.



MONTEIRO  
Alejandro  
Rodrigo



Firmado  
digitalmente  
por  
GUTIERREZ  
Omar