



Provincia del Neuquén
Las Malvinas son Argentinas

Número:

Referencia: Reclamo - Pan American Energy S.L. Sucursal Argentina - EX-2022-00362954-NEU-DYAL#SGSP

VISTO:

El expediente electrónico EX-2022-00362954-NEU-DYAL#SGSP, mediante el cual la empresa **PAN AMERICAN ENERGY S.L. SUCURSAL ARGENTINA** interpuso reclamo administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 07 de marzo de 2022 la empresa Pan American Energy S.L. Sucursal Argentina (en adelante PAE), mediante apoderado, interpuso reclamo administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 137/22, de la Secretaría de Desarrollo Territorial y Ambiente (en adelante SDTyA) que denegó la impugnación oportunamente formulada y aprobó la liquidación de deuda en concepto de servidumbres hidrocarburíferas e indemnización por daños en instalaciones de lotes fiscales correspondientes a las áreas Aguada Pichana Este, Aguada Castro, Bandurria Centro y Lindero Atravesado;

Que surge de los antecedentes que el 28 de mayo de 2021 la empresa PAE, mediante apoderado, impugnó ante el Poder Ejecutivo Provincial la Resolución N° 325/21 emitida el 10 de mayo de 2021 por la SDTyA, mediante la cual se denegó el recurso administrativo oportunamente incoado por la empresa ante esa instancia y se aprobó la liquidación de deuda en concepto de servidumbres e indemnización por daños de lotes fiscales;

Que el 20 de diciembre de 2021 la requirente interpuso recurso administrativo ante la SDTyA, arguyendo que la notificación de actos administrativos y sus requisitos sustanciales y formales deben ser observados y cumplidos por la Administración Pública Provincial, destacando una notificación elevada el 14 de diciembre de 2021, y requirió la suspensión de la pretensión de cobro liquidada. Luego objetó la constitucionalidad de las normas en las que se sustenta la pretensión resarcitoria de la autoridad, resaltando los vicios en la liquidación impugnada como en la imposición de los intereses y en la identificación de las áreas fiscales afectadas. Acompañó los anexos pertinentes y planteó en dicha oportunidad, en idénticos términos, los mismos agravios que los formulados en la impugnación que será objeto de análisis en el presente;

Que por Decreto DECTO-2022-101-E-NEU-GPN del 19 de enero de 2022 se hizo lugar parcialmente al reclamo administrativo interpuesto por la empresa contra la Resolución N° 325/21, remitiéndose las actuaciones a la SDTyA para reliquidar la deuda;

Que en consecuencia la Dirección General Área Georreferenciamiento de la SDTyA procedió a practicar

una nueva liquidación conforme a los parámetros establecidos, para ello expresó que se realizó una quita de intereses de los períodos de vigencia de la Resolución N° 313/20 de la SDTyA y se quitaron los períodos liquidados superpuestos en el Área Aguada Pichana. Además, adjuntó el detalle de las liquidaciones practicadas por cada área. Asimismo, en virtud del pedido de libre deuda formulado por la empresa, dicha Dirección procedió a realizar el cálculo de las obligaciones de la Ley 2183, conforme se establece en la reglamentación de la Resolución N° 12/21 de la SDTyA para los períodos 2021;

Que mediante Dictamen N° 005/2022 la Dirección de Asesoría Letrada de la SDTyA señaló que –a la fecha de su reclamo- PAE posee una deuda líquida y exigible por servidumbre hidrocarburífera de las áreas concesionadas en lo que respecta a los períodos 2021, acompañando los Anexos de su liquidación de período 2021 como su reliquidación, conforme los parámetros del Decreto DECTO-2022-101-E-NEU-GPN;

Que por Resolución N° 137/22 del 16 de febrero de 2022 la SDTyA aprobó la liquidación de deuda integrante del Anexo I, mediante la cual se procedió a reliquidar conforme lo previsto en el Decreto DECTO-2022-101-E-NEU-GPN, y la liquidación de deuda del Anexo II, con respecto a los períodos 2021 más los intereses al 31 de enero de 2022. Además, rechazó el recurso administrativo interpuesto por PAE el 22 de febrero de 2021 contra las notas del 04 de enero de 2021 y del 01 diciembre de 2020 de la SDTyA, e intimó a la empresa al pago del canon en concepto de servidumbre e indemnización por daños en lotes fiscales correspondientes a las áreas Aguada Pichana Este, Aguada Castro, Bandurria Centro y Lindero Atravesado, en el plazo de cinco (5) días. Ello fue notificado en igual fecha;

Que el 07 de marzo de 2022 PAE interpuso reclamo administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 137/22, lo que originó el caso bajo análisis;

Que en su presentación la requirente indicó que el monto total a abonar asciende a la suma de pesos treinta y cuatro millones novecientos mil ciento veinte con sesenta y tres centavos (\$ 34.900.120,63), en concepto de capital por el período 01 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2021, más intereses calculados al 31 de enero de 2022. Además peticionó la suspensión del acto impugnado, conforme lo autoriza el artículo 58° de la Ley 1284, en resguardo del derecho de propiedad. Seguidamente expuso los agravios que se indican a continuación;

Que la empresa se agravió por la irrazonabilidad del plazo de intimación, señalando que no luce razonable la intimación de pago por un plazo de cinco (5) días cuando la Ley 1284 confiere al particular un plazo de diez (10) días para impugnar los actos emanados de la autoridad (artículo 181° inciso 1), lo que se agrava al tratarse de una liquidación cuyo monto calificó de exorbitante, abusivo y determinado de manera unilateral, sin sustento fáctico ni jurídico, vulnerando el derecho de propiedad de PAE. Así, consideró que no corresponde intimar al pago de la liquidación y reliquidación pretendida cuando el acto no reviste ejecutoriedad, reiterando además la falta de posibilidad de oponer excepciones en forma previa, violentando abiertamente el derecho de defensa y debido proceso de PAE. Asimismo, señaló que el procedimiento de liquidación en su metodología, forma y fondo no se encuentra aprobado ni consentido por PAE, por lo que el daño cuya indemnización se reclama debe ser probado conforme pautas del Código Civil y Comercial;

Que además planteó la inconstitucionalidad de la Ley 2183, del Decreto N° 353/98 (modificado por Decreto N° 138/20) y de la Resolución N° 12/21 de la SDTyA, por violar el principio de supremacía normativa contemplado en el artículo 31° de la Constitución Nacional, toda vez que las provincias delegaron en la Nación -concretamente a través del Congreso Nacional - el dictado del Código de Minería. Dijo también, que las previsiones de los artículos 66° y 67° de la Ley 17.319 y el artículo 158° del referido Código, establecen la gratuidad del uso de tierras fiscales por parte de los concesionarios;

Que la impugnante alegó también la improcedencia de la determinación de oficio de deuda. En tal sentido sostuvo que la cuestionada Resolución N° 12/21 de la SDTyA sin ser una ley provincial, pretende calcular, liquidar y cobrar montos indemnizatorios de servicios no previstos expresamente en la Ley 2183. En este sentido, afirmó que la ley provincial se limita a autorizar la petición judicial de determinación del daño

como única alternativa frente a la falta de acuerdo entre las partes respecto del monto;

Que planteó además que hubo una contradicción con la doctrina de los actos propios, manifestando en esencia que en los numerosos convenios celebrados entre la Provincia del Neuquén y los operadores, nada se menciona respecto de la onerosidad de las servidumbres sobre tierras fiscales. Expresó, que la Ley 2183 aparezca mencionada en otras normas o acuerdos de ningún modo sana su inconstitucionalidad, siendo improcedente su imposición para fundamentar la procedencia al cobro de servidumbres fiscales, advirtiendo PAE que nunca consintió la legitimidad de la Ley 2183;

Que asimismo sostuvo la existencia de vicios en la Resolución N° 137/22 de la SDTyA. Respecto a ello indicó que es inatendible el fundamento según el cual la Ley 26.197 habría autorizado a las provincias a cobrar servidumbres sobre lotes fiscales, en razón de que la norma reconoce a las provincias la “administración” de las concesiones. Interpretó que la “administración” de los yacimientos refiere a facultades de contralor y gestión, y que no debe ser confundida con “jurisdicción”, la que fue delegada expresamente al Estado Nacional por mandato constitucional. Asimismo, entendió que la Ley 26.197 ratificó la vigencia de la Ley 17.319, sin modificar régimen alguno de esa norma. En este orden de ideas, agregó que la norma impugnada determina la liquidación de deuda de oficio de acuerdo a los parámetros de la Resolución N° 12/21 de la SDTyA, que remite al Decreto N° 861/96. Por lo que esa remisión no hace más que ratificar la inaplicabilidad de la Ley 2183. Luego, dice que el Decreto N° 0861/96, tampoco resulta aplicable al presente caso por dos razones: 1) el mecanismo previsto requiere el acuerdo de partes, o bien, por disposición judicial y 2) se resarce los perjuicios al productor agropecuario para conciliar la coexistencia de las actividades hidrocarburíferas y agropecuarias. Por ende, dejó planteada en subsidio la improcedencia de una pretensión de cobro forzoso de daño no acreditado judicialmente y la inaplicabilidad del Decreto indicado, por no configurarse los parámetros previstos en la norma;

Que desde otro vértice, respecto a la naturaleza jurídica de la servidumbre hidrocarburífera, sostuvo que la autoridad confunde tal naturaleza con el destino que les confiere a los fondos. En este sentido, afirmó que no se trata de una tasa sino de una compensación por daños causados por la actividad cuyo monto, según se indicó, o se acuerda o se determina judicialmente. Además, respecto a la inaplicabilidad del marco legal a las áreas de concesión, indicó que la Resolución N° 12/21 de la SDTyA aprobó erróneamente el procedimiento de cálculo, liquidación y cobro de los montos indemnizatorios de servidumbres establecidos en los artículos 7°, 8° y 9° de la Ley 2183, determinándose en el Anexo I la existencia de un decreto provincial para posibilitar la liquidación de las áreas hidrocarburíferas, el cual no habría sido emitido;

Que asimismo impugnó la liquidación de deuda e intimación de pago y al respecto sostuvo que la liquidación adolece de vicios muy graves que la tornan inexistente: I) transgrede una prohibición expresa de normas constitucionales y legales, II) presenta oscuridad o imprecisión esencial e insuperable y III) carece de datos que mínimamente debería presentar para considerarse una liquidación seria. Para sostener estos agravios, manifestó que la autoridad pretende el cobro de servidumbres sobre tierras fiscales sin enumerar cuáles son los lotes de propiedad de la Provincia que se encontrarían dentro de las áreas de concesión. Indicó que no se expresa tampoco la ubicación, la extensión ni propiedad de pozos y/o caminos de cada una de las instalaciones cuyo uso por parte de PAE le ocasionaría un perjuicio;

Que también se agravio por una supuesta doble imposición, en tal sentido dejó impugnada la Resolución N° 137/22 de la SDTyA, toda vez que los rubros liquidados se superponen con el cobro que la Provincia ya percibe en concepto de canon previsto en los artículos 57° y 58° de la Ley 17.319, destacando que de imponer un cargo por la ocupación de superficies existiría una doble imposición respecto del importe que ya tienen que pagar la empresa. Finalmente sostuvo la improcedencia de intereses, agravándose por considerar que el rubro de la liquidación notificada no expone la tasa y metodología indicada, considerando que el pago debería hacerse mensualmente;

Que a fin de brindar tratamiento al presente, cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia y en tal sentido se procederá a analizar si la Resolución N° 137/22 de la SDTyA se encuentra ajustada a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 17.319 y sus modificatorias 26.197 y 27.007, la Ley 1919 - Código de Minería y las Leyes Provinciales 2183, 2615 y 1284, y demás normativa aplicable al caso;

Que en esta instancia se abordarán los aspectos estrictamente jurídicos, sin abrir juicio sobre las cuestiones técnicas, ni de oportunidad, mérito o conveniencia;

Que la empresa cimentó su reclamo impugnando la determinación de oficio de la deuda, así como el mecanismo implementado por la SDTyA a partir de la Resolución N° 12/21, advirtiéndose que en esencia el núcleo de los agravios se funda en una cuestión de índole constitucional;

Que así, todo el andamiaje normativo en el que se sustenta la pretensión resarcitoria de la Administración Pública Provincial (Ley 2183, Resolución N° 12/21 de la SDTyA y liquidación de oficio) está constituido por actos normativos concatenados atravesados por la misma naturaleza controversial, según lo expuesto por la firma;

Que en primer término, cabe señalar que en virtud del sistema republicano de gobierno y de la jurisprudencia inveterada acerca del control de constitucionalidad judicial y difuso, se encuentra vedado a la Administración Pública Provincial expedirse acerca de la constitucionalidad de las normas señaladas, las que rigen en el caso concreto la función administrativa y cuya observancia deviene imperativa en función del principio de legalidad que rige los actos de la Administración Pública;

Que en orden a ello, excede la competencia material de esta instancia expedirse en torno a los agravios de tal naturaleza, por cuanto su tratamiento corresponde de manera exclusiva y reservada al Poder Judicial;

Que por lo tanto, se procederá a abordar aquellos agravios cuyo análisis se encuentra habilitado en esta instancia. No obstante, cabe aclarar que la mayoría de los agravios expresados ya fueron abordados en el Decreto DECTO-2022-101-E-NEU-GPN el cual tramitó en el Expediente Electrónico EX-2021-00594722-NEU-DYAL#SGSP, por lo que en honor a la brevedad corresponde remitir al mismo en cuanto a los planteos de: ilegitimidad del cobro de servidumbres sobre tierras fiscales, servidumbres gratuitas, impugnación de la Resolución N° 12/21 de la SDTyA, violación al derecho de propiedad, derechos adquiridos, inaplicabilidad de las pautas indemnizatorias establecidas en el Decreto N° 861/96 del Poder Ejecutivo Nacional, suspensión del acto administrativo y afectación del derecho de defensa. Ello en atención a que no se han arrimado nuevos elementos que permitan apartarse de lo ya resuelto y porque además el presentante ha tomado conocimiento de lo resuelto;

Que respecto al planteo de doble imposición que esgrime la requirente, en tanto impugna la liquidación 2021 aprobada por la norma cuestionada al considerar que se superpone con el cobro que efectúa la Provincia del Neuquén en concepto del canon previsto en los artículos 57° y 58° de la Ley 17.319, es dable advertir que dicha percepción responde al pago anual y por adelantado que realiza el titular de un permiso de exploración por cada kilómetro cuadrado o fracción. En cambio, el pago de servidumbre contemplado por la Ley 2183 es a cargo de los permisionarios y/o concesionarios en concepto de indemnización a los propietarios superficiales -sean estas personas del derecho público o privado, o de propiedad privada o fiscal-, del Estado Provincial o Municipal, por los perjuicios que se causen a los fundos afectados por las actividades de aquellos;

Que en relación al cuestionamiento del modo de liquidación, surge de las actuaciones que ha tomado debida intervención la Dirección General Área Georreferenciamiento de la SDTyA, quien realizó la liquidación actualizada de la deuda reclamada, reliquidando los períodos conforme los parámetros establecidos mediante el Decreto DECTO-2022-101-E-NEU-GPN, con intereses al 31 de diciembre de 2021, como los períodos que corresponden al 01 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2021, detallando las variables consideradas para la liquidación conforme el procedimiento reglado por la Resolución N° 12/21 de la SDTyA;

Que de este modo, no es cierto que la liquidación no permita ejercer el derecho de defensa, puesto que la

planilla contiene las variables enunciadas en el Anexo I de la Resolución N° 12/21 de la SDTyA y además explicita qué variables se consideraron para su liquidación y cuáles no;

Que luego de la mencionada liquidación, la autoridad de aplicación intimó a la empresa para que abone la deuda en el plazo de cinco (5) días previsto por el inciso 6) del Anexo II de la Resolución N° 12/21 de la SDTyA, resguardando el derecho del operador a oponer excepciones y defensas;

Que si el procedimiento no habilitara el ejercicio de defensa, se habría llevado a cabo el cobro compulsivo de la liquidación en vez de sustanciar el tratamiento de la impugnación que derivó en el presente análisis;

Que en cuanto a la irrazonabilidad del plazo de intimación, cabe señalar en primer término que dicho plazo no es nuevo, sino que surge de numerosas normas que constituyen el plexo normativo aplicable, incluso se encontraba previsto en la Resolución N° 313/20 de la SDTyA, publicada en el Boletín Oficial el 29 de mayo de 2020. Asimismo, en relación a la aplicación que pretende la requirente de los plazos previstos por la Ley 1284, corresponde mencionar que el artículo 1° de dicha ley expresamente dispone que es de aplicación supletoria para los procedimientos administrativos especiales establecidos por otras leyes, como ocurre en el presente caso;

Que a su turno, se advierte que sin perjuicio de que mediante el reclamo administrativo interpuesto ante el Poder Ejecutivo Provincial la requirente ofreció prueba documental, testimonial, pericial e informativa; tal ofrecimiento no implica que en esta instancia deba procederse a su producción;

Que el principio de defensa o debido procedimiento adjetivo se encuentra incorporado en el artículo 3° inciso b) de la Ley 1284 e incluye el derecho a ser oído, a producir y ofrecer prueba y a obtener una resolución fundada. Al ser de raigambre constitucional, ya que se encuentra mencionado en la Constitución Nacional en el artículo 18° y en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se aplica a todo tipo de proceso o procedimiento, incluido el administrativo. Pero es un presupuesto básico que la prueba ofrecida sea pertinente y útil al objeto de la investigación. No se infringe principio constitucional alguno, si la prueba ofrecida es manifiestamente improcedente, la que puede ser rechazada liminarmente;

Que el Tribunal Superior de Justicia local al respecto ha dicho que: *“El derecho a la prueba, como vertiente de la garantía del debido proceso (art. 18 C. N.), confiere a sus titulares el derecho a que por la autoridad correspondiente sean admitidos todos aquellos medios de prueba que, formulados de modo tempestivo, se declaren “pertinentes”. El derecho a la prueba lo es, pues, a la “prueba pertinente”, y no a cualquier otro tipo de medida probatoria que no cuadre en dicho calificativo. En este sentido, la jurisprudencia comparada ha declarado que el derecho a la prueba no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan las partes proponer, sino la recepción y práctica de las que sean pertinentes. Ello así, en tanto tampoco se trata de llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada ni de un derecho absoluto e incondicionado a que se practiquen todas las pruebas propuestas por las partes (cfr. Tribunal Constitucional Español, sentencias n° 40/1986 –del 1° de abril; 196/1988, del 24 de octubre; 89/1986, del 1° de julio; 45/1990, del 15 de marzo; entre muchas otras). (...) Por supuesto que ese poder no es omnímodo, en tanto toda decisión que resulte denegatoria de medidas de prueba debe estar acompañada de su respectiva motivación. De allí que la argumentación o la fundamentación del denominado “juicio de pertinencia” se presente ante el magistrado como un deber inexcusable. (...) “prueba impertinente” sería aquella que no guarda relación con el objeto del procedimiento o que, aun estando vinculada al mismo no resulta necesaria”* (TSJ, “Dr. Juan Salgado S/ Recusación”, Expediente N° 14/2011, Acuerdo N° 97/2012 de diciembre de 2012);

Que por ello corresponde proceder al dictado del presente sin que sea necesaria la producción de la prueba ofrecida por PAE;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas corresponde rechazar el reclamo administrativo interpuesto por la empresa Pan American Energy S.L. Sucursal Argentina, contra la Resolución N° 137/22 de la SDTyA;

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

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno, mediante Dictamen DICFC-2022-62-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE el reclamo administrativo interpuesto por la empresa **PAN AMERICAN ENERGY S.L. SUCURSAL ARGENTINA** contra la Resolución N° 137/22 de la Secretaría de Desarrollo Territorial y Ambiente, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

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

Artículo 3°: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro Jefe de Gabinete.

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