



RESOLUCION INTERLOCUTORIA N° 26 .-

NEUQUEN, 07 de marzo de 2023.-

V I S T O S:

Los autos caratulados "AGUAS CLARAS S.A. c/ PROVINCIA DE NEUQUÉN s/ INC. APELACIÓN E/A: „AGUAS CLARAS S.A. c/ PROVINCIA DE NEUQUÉN s/ CONTRATOS ADMINISTRATIVOS" EXPTE 30064/2020", Incidente OPAZA1 20428 - Año 2021, venidos a conocimiento de la Sala Procesal Administrativa para resolver, y

CONSIDERANDO:

I.- La parte actora interpuso recurso extraordinario federal (fojas 192/212vta.) contra la decisión que, en lo que aquí importa destacar, rechazó su recurso de apelación y confirmó la decisión que había rechazado su pretensión cautelar (fojas 166/188vta.).

Afirma que existe cuestión federal toda vez que se encuentra en juego la interpretación y aplicación del régimen federal en materia de acuicultura y con motivo de las concesiones de uso de bienes del dominio público que otorgan las autoridades locales, en cuyo marco se ejercen potestades y derechos públicos respecto de los emprendedores productivos. Argumenta que se ha afectado el régimen de fomento y promoción que emana de los principios, objetivos y finalidad de la Ley Nacional de Acuicultura (artículos 1, 2, 5, 8, 16, 20, 25, 30, 38, 45, 53 y 54 de la Ley 27231).

Luego manifiesta que se afectó la garantía de debido proceso, en tanto se omitió llevar a cabo en debida forma la evaluación integral que exige el artículo 16 del Decreto Reglamentario de la Ley Acuícola 295/2019.

Por otro lado, alega que existiría cuestión federal en la medida en que se habría puesto en crisis el artículo 42 de la Constitución Nacional pues, de acuerdo a las facultades de promoción y fomento de la actividad acuícola, las eventuales



sanciones por incumplimientos deben ser sopesadas en el marco de los contratos de atribución de concesiones de uso del dominio público en procura de cumplir con dicho mandato constitucional.

Sostiene que la resolución apelada por la vía del recurso extraordinario federal sería arbitraria porque se habrían omitido considerar sus argumentos en punto a la existencia de verosimilitud en el derecho.

Dice que existió un apartamiento de las constancias y pruebas de la causa, en tanto se interpretó indebidamente el régimen de promoción de la acuicultura. Asimismo, argumenta que se interpretó de manera arbitraria que la concesión del agua se extinguió por el vencimiento del plazo a los 15 años pese a que ello no fue sostenido por la demandada, afectando así su derecho de defensa. Manifiesta que, en ese contexto, se omitieron pruebas y constancias de la causa que eran decisivas para la resolución del pleito y se decidió sobre otras no planteadas.

Alega, finalmente, la existencia de un supuesto de gravedad institucional ya que se confunde el contrato de atribución con el de colaboración, generando un precedente que, aplicado a otros productores agroindustriales, podría acarrear la desnaturalización del desarrollo de la actividad acuícola en Argentina.

II.- A fojas 215/231vta., el Fiscal de Estado contesta el traslado conferido solicitando que se declare inadmisibile el recurso extraordinario federal interpuesto por la parte actora, con costas a su cargo.

Afirma que el recurso no es autosuficiente ni fue planteada de manera oportuna la cuestión federal que se pretende llevar a conocimiento de la CSJN.

Considera que los fundamentos del recurso no revelan una cuestión federal, sino que se trata de meras discrepancias



con lo resuelto, y lo debatido se ciñe estrictamente a la interpretación del derecho público local. Señala, a su turno, incumplimientos a la Acordada 4/2007 de la CSJN (regla 3 - incisos "d" y "e"-, 8, 9 y 10).

Finalmente, en subsidio, se ocupa de los argumentos de fondo, y da las razones por las que considera adecuado el fundamento y la solución a la que se arribó en la decisión recurrida.

III.- El Fiscal General propone que se declare la inadmisión del recurso extraordinario (fojas 233/239).

Advierte que el tamaño de la letra no se ajusta a la Acordada 4/2007 de la CSJN (regla 1). Observa también que no se ha consignado domicilio constituido en la Capital Federal ni se indica cuál es la declaración sobre el punto debatido que el recurrente procura obtener del Tribunal (regla 2, incisos "d" e "i" segunda parte, respectivamente).

Respecto a la regla 3, inciso "a", recuerda que las resoluciones judiciales referidas a otorgamiento, modificación o extinción de las medidas cautelares, en tanto no constituyen sentencias definitivas, sólo son impugnables por vía del recurso extraordinario federal cuando las mismas puedan llegar a generar consecuencias de imposible o insuficiente reparación ulterior y siempre que exista, además, cuestión federal suficiente.

En punto a dicho recaudo, indica que es evidente que la decisión judicial impugnada no es una sentencia definitiva ni equiparable a la misma. Dice que, tratándose de una interlocutoria referida a la denegación de una medida cautelar (suspensión de actos administrativos) no surge como evidente ni altamente probable que pueda llegar a generar consecuencias de imposible o insuficiente reparación ulterior para la firma accionante, incumpliendo en consecuencia el recaudo establecido.



Agrega que los antecedentes y fundamentos citados y expuestos por la firma Aguas Claras SA en su escrito recursivo y, en particular, los referidos a la supuesta irreparabilidad del perjuicio que, según entiende la parte, se derivarían de la decisión denegatoria de la cautelar suspensiva de los actos administrativos cuestionados en autos y de la ejecución de estos últimos, dejan evidenciado que tales recaudos no se encuentran configurados.

Recuerda que la argumentación de la recurrente en este punto se basa esencialmente en la denuncia de producción en un futuro cercano de graves daños de tipo económico pero, denota, tales perjuicios, de existir realmente y siempre que la actividad administrativa que se señala como generadora de los mismos fuere declarada ilegal o ilegítima, son susceptibles de ser reparados sin mayores inconvenientes en la etapa final del proceso vía indemnización. De allí que la circunstancia que la decisión sobre el fondo pueda ser objeto de un pronunciamiento ulterior impide que pueda considerársela como definitiva o equiparable a ella (Fallos 296:76; 217:736; 304:1717 -entre otros-).

Suma que el hecho de que se hubiera incluido o no dicha pretensión en la demanda principal resulta indiferente para el análisis de los recaudos de procedencia del remedio intentado y, más allá de ello, deja constancia que del escrito recursivo no surge acreditado en modo o grado alguno que la aplicación de las resoluciones administrativas cuestionadas necesariamente colocará a la firma accionante en un estado de cesación de pagos.

Para seguir, destaca que no se encuentra cumplimentado el requisito de autonomía (regla 3, inciso "b" de la Acordada), toda vez que el escrito no se presenta autosuficiente al punto que resulta necesario compulsar el expediente, esto es, revisar las interlocutorias de primera instancia y del Tribunal e incluso los escritos de apelación y contestación



del traslado respectivo, para apreciar las cuestiones invocadas como de índole federal tanto de tipo manifiesta (directa e indirecta) como por vía de arbitrariedad.

Por otra parte, dice, el capítulo dedicado a la refutación de los fundamentos expuestos en la resolución interlocutoria impugnada no puede caracterizarse como una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los fundamentos independientes que dan sustento a dicha decisión judicial en cuanto ésta, basándose en leyes locales de procedimiento (materia y recaudos de cautelares) y regulatorias de contratos administrativos de concesión de uso y agua para el desarrollo de la actividad acuícola (Leyes 3073 y su Decreto Reglamentario), resuelve confirmar la decisión de grado que denegó la medida de suspensión de los actos administrativos impugnados en autos (Res. 119/19 y su confirmatoria 185/19). De tal modo, considera que dicha falencia determina el incumplimiento de la regla 3, inciso "d", de la Acordada 4/2007.

Opina también que no se aprecia la demostración de la concurrencia de una cuestión federal suficiente para habilitar la vía extraordinaria intentada; ello así dado que no ha sido demostrada la relación directa entre las cláusulas invocadas y el objeto del pleito, ni se brindan fundamentos suficientes para dar sustento a la invocación de un supuesto de arbitrariedad, incumpliendo así la regla 3, inciso "e", de la Acordada 4/2007.

Expresa que no se precisaron en el recurso el o los incisos del artículo 14 de la Ley 48 en el que se sustenta su planteo de cuestión federal suficiente y arbitrariedad, ni se citan debidamente todas las normas y los precedentes de la CSJN que se esgrimen en el desarrollo del recurso como involucradas en la cuestión federal planteada.



Advierte que, en esencia, la pretensión recursiva tiene como único objetivo lograr un nuevo pronunciamiento judicial que resuelva su pretensión cautelar haciendo lugar a la misma.

Luego, en punto a la cuestión federal invocada, señala que la resolución cuestionada se ha basado en normas de derecho público local referidas a contratos administrativos de concesión de uso de agua para el desarrollo de la actividad acuícola (Ley 3073 y su Decreto Reglamentario) y otras de orden procesal que no fueron tachadas de inconstitucionales por la parte recurrente -la que incluso llega a reclamar expresamente su aplicación (evaluación prevista en el artículo 16 de la Ley 3073).

Por lo anterior, recuerda que, en principio, la interpretación de normas jurídicas de derecho común, local o procesal como así también las cuestiones de hecho o prueba, son ajenas a la instancia del recurso intentado.

En cuanto a la arbitrariedad de sentencia y gravedad institucional que de ella se derivaría, señala que dichos cuestionamientos tampoco se encuentran precedidos de una demostración de concurrencia de vicios de tal magnitud en el decisorio impugnado.

Advierte, en tal sentido, que no se ha logrado poner en evidencia que la decisión recurrida carezca de fundamentos suficientes o no hubiera tratado y resuelto cada una de las cuestiones (agravios) propuestos por la actora en su recurso de apelación contra la resolución de la instancia de grado; tampoco que el mismo afectare o pudiera afectar la actividad acuícola que se desarrolla en el país, ni que dañare o impidiera la competitividad de las diversas empresas del rubro, ni menos aún a los consumidores.

Expresa que las falencias de argumentación recursiva que ha marcado, no pueden ser suplidas mediante la mención genérica e imprecisa de artículos de la Constitución Nacional que reconocen derecho a la defensa, debido proceso y tutela



judicial efectiva o la actividad económica antes mencionada y defensa de la competencia.

Asimismo, advierte la inobservancia a la regla 8, ya que en el escrito recursivo se mencionan normas locales sobre actividad acuícola en el ámbito provincial (Leyes Provinciales 1996 y 3073 y el Decreto Reglamentario 295/19) no publicadas en el Boletín Oficial de la República Argentina, sin transcribirlas ni indicar su período de vigencia, máxime cuando la decisión adoptada en la interlocutoria impugnada, en esencia, ha sido en favor de la validez de esas normas locales.

Por todo ello, entiende que la inobservancia de los mencionados recaudos de las reglas 1, 2 -incisos "d" e "i"-, 3 -incisos "a", "b", "d" y "e"- y 8 de la Acordada 4/2007, determinan la inadmisibilidad del remedio intentado, según el artículo 11 de la misma.

IV.- Ahora bien, a fin de abordar el examen de admisibilidad del recurso, cabe analizar si la presentación cumple con los artículos 14 y 15 de la Ley 48, el artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN) y con el Reglamento aprobado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su Acordada 4/2007 (en adelante, también, Ac. 4/07) advirtiéndole que el incumplimiento o cumplimiento deficiente de uno solo de los requisitos por ella impuestos, acarrea sin más la desestimación de la apelación (regla 11, Ac. 4/07).

V.- El recurso fue interpuesto por parte legitimada, en el plazo establecido por la ley y ante la Sala Procesal Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, que emitió la decisión recurrida. En ese marco, las exigencias del artículo 257 del CPCCN se encuentran satisfechas. La exigencia de constituir domicilio *ad litem* también ha sido cumplida (cfr. foja 193).

Por su parte, la resolución cuestionada proviene del superior tribunal de la causa.



VI.- En cuanto a la definitividad de la sentencia, en tanto se trata del rechazo de una medida cautelar, la recurrente propone que la decisión resulta, por sus efectos, equiparable a una definitiva.

Por regla, las decisiones que ordenan, modifican, deniegan o levantan medidas cautelares no revisten el carácter de sentencias definitivas para la procedencia del recurso extraordinario (Fallos 330:5251). Dicha doctrina cede, según la misma CSJN,

"...en los supuestos en que aquéllas causen agravios que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puedan ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, ya que ello confiere al fallo la condición de final a los efectos del artículo 14 de la ley n° 48 (cfr. Fallos: 308:90; 314:1202; 319:1492; etc.). También, en circunstancias en que las medidas cautelares pueden eventualmente enervar el poder de policía (cf. Fallos: 308:1107; 312:409; 315:2040; etc.), o exceder el interés individual de las partes y afectar de manera directa el de la comunidad (cf. Fallos: 316:766; 318:2431, etc.); así como en aquéllas en que los resolutorios, por su índole y consecuencias, pueden llegar a frustrar el derecho federal invocado, acarreando perjuicios de imposible o tardía reparación ulterior (v. Fallos 316:2063; 318:665; etc.)" (Dictamen al que remite la CSJN en Fallos 330:3582).

En el caso, la recurrente afirma que el rechazo de la medida cautelar dirime la controversia de manera tal que no es susceptible de revisión alguna salvo por la vía procesal a la que se está acudiendo, pero en el intento de subsumir este caso en los supuestos antes señalados, abunda en argumentos que no concretan el objetivo. Más allá, lo referido en punto a que quedaría expedito el cómputo del plazo para el desalojo de las instalaciones, podría ameritar su consideración a los fines del recaudo bajo examen.



En cuanto al requisito de acreditar una cuestión federal en los términos del artículo 14 de la Ley 48, se evidencia que la cuestión que se alega como tal -afectación del régimen de fomento de la actividad acuícola previsto en la Ley 27231- no habilita la vía procesal intentada.

En primer lugar, ello es así porque los planteos que se pretende llevar a conocimiento de la CSJN, de la manera que se encuentran propuestos no fueron traídos oportunamente para su abordaje en la instancia local, sino introducidos recién con el recurso extraordinario federal.

La ahora recurrente cuestionó la decisión administrativa con apoyo en la Ley Provincial 3073 y su Decreto Reglamentario. La referencia a la Ley Nacional de Desarrollo Sustentable del Sector Acuícola (Ley 27231) en su demanda, fue para señalar la adhesión de la Provincia a dicho régimen. Más aún, el plazo de concesión que sostiene correspondería que se le hubiera otorgado -y en el que funda el derecho reclamado en su demanda- surge de la normativa local.

En todo momento, apuntó sus planteos (de demanda y del pedido cautelar -en tanto los fundamentos se remitieron a ella-) a proponer que se habría extinguido ilegítimamente la concesión otorgada, pues no se habría cumplido con la evaluación prevista en el marco del régimen local, y a cuestionar las razones sobre cuya base la demandada decidió no renovarla. Tan así, que los vicios endilgados al acto impugnado se centraron en el incumplimiento de la evaluación a la que, según su postura, debió haber sido sometida su parte y que se encuentra prevista para una eventual renovación en el marco regulatorio local (artículo 16 del Decreto 295/19).

Y, aun cuando lo anterior pudiera ser soslayado, lo cierto es que lo dicho hasta aquí da cuenta, por lo demás, de que los cuestionamientos referentes a los vicios que padecería el acto cuestionado remiten a la interpretación del derecho público local, análisis que excede, en principio, la



competencia de la CSJN por resultar materia propia de los jueces locales.

Ello priva de relación directa las normas federales invocadas con lo resuelto.

En efecto, el análisis respecto de la existencia de verosimilitud en el derecho que la recurrente pretende sea revisado por la CSJN, se circunscribió, se reitera, al análisis de normas de derecho público local acerca de la concesión para el desarrollo de actividad acuícola por parte de la actora - el Decreto 295/19 y la Ley 3073-; a la normativa de procedimiento administrativo local y a las circunstancias de hecho y prueba de la causa.

La interpretación de estas normas es lo que, en definitiva, la recurrente cuestiona. Empero, sus planteos no muestran de qué manera dicho debate compromete la interpretación o aplicación del derecho federal, para lo cual no basta con la mera invocación de cláusulas constitucionales o leyes federales (Fallos 165:62).

Tiene dicho la CSJN que la relación entre las normas constitucionales invocadas y la cuestión objeto del pleito debe ser estrecha en el sentido de que la resolución de la causa *"dependa de la interpretación o alcance que quepa atribuir a la disposición federal en juego"* (Fallos 320:1272 y sus citas). De modo que *"para que proceda el recuso se requiere que ellas tengan una relación directa e inmediata con lo resuelto en el juicio y ello no ocurre cuando la sentencia conserva fundamentos irrevisables por ser de hecho, de prueba o de derecho no federal"* (Fallos 269:43).

Luego, los planteos de arbitrariedad y gravedad institucional basados principalmente en la contradicción que existiría entre lo resuelto y el régimen federal acuícola, tampoco se presentan, en función de lo señalado hasta aquí, debidamente fundados. Repárese que la invocación de estas doctrinas para



habilitar la competencia extraordinaria federal, es de carácter excepcional.

En este sentido, la CSJN ha señalado que la "gravedad institucional" como causal de procedencia del recurso no es autónoma, por lo que no faculta al Máximo Tribunal "*...para tomar intervención en asuntos en los que no se ha verificado la presencia de una cuestión federal*" (Fallos 333:360 y sus citas).

De allí que, frente a la falta de acreditación de una cuestión de orden federal, la mera invocación de una situación de gravedad institucional, no es suficiente a los fines de declarar la procedencia del recurso extraordinario articulado.

Ha señalado, asimismo, que cuando se invoca un supuesto de "gravedad institucional", el recurrente debe demostrar que la solución al caso podría comprometer el interés general (Fallos 312:1484), circunstancia que, *prima facie*, no se evidencia en el recurso.

En una línea similar pero respecto de la arbitrariedad, la CSJN se ha pronunciado en numerosos casos en el sentido de que se requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa o una absoluta carencia de fundamentación, pues no tiene por objeto corregir fallos presuntamente equivocados en orden a temas no federales (entre muchos otros, Fallos 344:1070). La acreditación de extremos de esta naturaleza se agudiza cuando la sentencia proviene de un Tribunal de Provincia, pues en esos casos, según tiene dicho la CSJN, la tacha de arbitrariedad debe ser considerada particularmente restrictiva (Fallos 343:919).

En ese contexto, valdría señalar que las omisiones que le endilga a la decisión recurrida no evidencian un supuesto de la naturaleza señalada pues, tal como se indicó anteriormente, la implicancia del régimen federal no fue sometida a debate en su oportunidad, por lo que la alegada



omisión no residiría en una arbitraria valoración de las constancias de la causa sino que sería producto de la manera en que fue propuesto el debate -en este caso cautelar- por la actora recurrente.

Y, sin ánimo de profundizar al respecto, se observa, en este punto, que todo el desarrollo efectuado no demuestra la existencia de la tacha de arbitrariedad.

En efecto, las cuestiones que se afirma que no fueron objeto de tratamiento, de valoración, de estimación, de dilucidación -entre otras- bajo los cuales, expresa, *"con absoluta certeza, de haber valorado el aquo los antecedentes fácticos y jurídicos invocados en el escrito de contestación de la apelación y en la expresión de agravios presentada...se hubiera llegado a una solución diversa del pleito"*, parecen soslayar que la decisión que se está recurriendo ante la CSJN es la confirmación de la denegatoria de una medida cautelar.

Y, teniendo ello presente -tanto como que el análisis que cabe llevar a cabo en el contexto cautelar es el atinente a los presupuestos de su procedencia-, es pertinente destacar que en esa resolución se advirtió que lo que se reprochaba a la decisión de grado era no haber dado tratamiento a algunos de los argumentos expuestos en la demanda, o haber efectuado un incorrecto análisis de los que fueron tratados; en ese contexto, se observó también que los argumentos que habían sido propuestos al Juez de grado para analizar el recaudo de verosimilitud del derecho se remontaban a los expresados como fundamento de la demanda promovida -replicados prácticamente en su totalidad en la apelación-.

Por ello, señalando que los argumentos que se proponían para fundar el agravio de "omisión de tratamiento", se remitían nuevamente a la cita de los puntos que integraban el capítulo VII de la demanda, se hizo notar que *"para tener por acreditada la verosimilitud del derecho, es decir, la*



comprobación de la apariencia del invocado, no corresponde ingresar al análisis de todas las cuestiones y argumentos que dan sustento a la petición de fondo; es que, de tener que llevarse a cabo ese examen en el momento inicial del proceso, podría colegirse que es porque los vicios que se le imputan a los actos no se presentarían con la evidencia exigida como para poder reputarlos prima facie nulos”.

En ese escenario, se añadió que “...es claro que frente a la multiplicidad de tachas y vicios propuestos por la actora en la demanda (al que se remitió el pedido cautelar) [el juez] se encontró obligado a identificar aquellos argumentos que, a su criterio, poseían relevancia para decidir...”.

Luego, en tanto en la instancia de apelación, como se dijo, se reeditaban todos los argumentos de la demanda, se aclaró que sólo se tratarían aquellos que se consideren pertinentes para efectuar la revisión de la decisión apelada.

De tal modo, como luce en la decisión que se pretende sea revisada por la CSJN, se fueron tratando los reproches efectuados a la decisión de grado en oportunidad de analizar el recaudo de verosimilitud del derecho; también los vinculados con el recaudo del peligro en la demora y el perjuicio irreparable que había sido invocado, e incluso el cuestionamiento en punto al interés público que, según la apelante, había sido omitido.

En suma, sería posible colegir que no mediaría aquí un supuesto de “graves defectos de fundamentación” en la decisión que confirmó la denegatoria de la medida cautelar (aquellos que habilitarían su descalificación como acto judicial válido) sino una pretensión de corrección de una decisión que, a criterio de la recurrente, luce equivocada.

Por lo demás, atendiendo estrictamente a los lineamientos de la Ac. 4/07 de la CSJN que debe seguir el recurso, no se cumple con las exigencias de cita de las normas locales (Ley



3073, Decreto 295/19, ver foja 209) - regla 8-, ni de tamaño de letra (no menor de 12) -regla 1-.

VII.- Como consecuencia de lo hasta aquí expuesto, corresponde declarar la inadmisibilidad del recurso extraordinario planteado (artículos 14 y 15 de la Ley 48 y regla 11 de la Ac. 4/07). Las costas se imponen a la recurrente vencida.

Por lo cual, habiéndose dado intervención al Sr. Fiscal General,

SE RESUELVE:

1°) Declarar la INADMISIBILIDAD del recurso extraordinario federal (artículos 14 y 15 de la Ley 48 y regla 11 de la Ac. 4/07), con costas a la recurrente vencida.

3°) Regístrese, notifíquese.

Dr. ALFREDO ELOSU LARUMBE
Vocal

Dr. EVALDO DARIO MOYA
Vocal

Dra. MARIA GUADALUPE LOSADA
Subsecretaria