

Año del Bicentenario

Buenos Aires, 16 de marzo de 2010

Vistos lo autos: "Servicios Portuarios Integrados S.A. c/ Chubut, Provincia del s/ acción de amparo", de los que

Resulta:

I) A fs. 33/45, Servicios Portuarios Integrados S.A., empresa dedicada a la explotación de un astillero ubicado en la Provincia de Buenos Aires, promovió acción de amparo, en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional, contra la Provincia del Chubut, a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del artículo 13 de la ley local 4738 y de su decreto reglamentario 1264/01, normas por las que se declara la emergencia ocupacional en la actividad pesquera y se regula el otorgamiento de los permisos de pesca, por resultar violatorios de lo establecido en los artículos 9° a 12, 14, 16, 20, 26, 28, 31, 42, 75, incisos 10, 12 y 13, y 126 de la Constitución Nacional.

Cuestionó el artículo 13 de la citada ley, por cuanto dispone que la renovación de tales permisos estará condicionada, además del cumplimiento de otros requisitos, a la utilización de puertos y astilleros provinciales, al considerar que ello implica una intromisión de la provincia demandada en una materia de naturaleza federal, como es el comercio interprovincial, y lesiona arbitraria e ilegítimamente los derechos y garantías consagrados en los referidos artículos 75, incisos 10, 12 y 13, y 126 de la Ley Fundamental, a la vez que es contraria a la doctrina de Fallos: 317:397.

Argumentó que la norma impugnada instala un servicio monopólico a favor de los astilleros ubicados en la provincia del Chubut en detrimento de otros que tienen domicilio en extraña jurisdicción, tal como sucede en el caso, toda vez que para que un buque pueda acceder a la renovación del permiso de pesca deberá, indefectiblemente, utilizar astilleros

provinciales y que, de no hacerlo, no podrá ejercer su actividad, pues se le denegará la renovación de los permisos de pesca o se le reducirá su cupo.

Sostuvo que ello le ocasiona un grave perjuicio económico, al impedirle la posibilidad de competir para la captación de nuevos clientes, así como también de conservar aquellos que tenía con anterioridad a la sanción de dicha norma.

Observó así que la disposición cuestionada resulta contraria a lo previsto en los artículos 14 y 42 de la Constitución Nacional, por afectar la defensa de la competencia y la lucha contra el monopolio natural o legal, al igual que el derecho de trabajar y de ejercer industria lícita.

Manifestó, asimismo, que la ley local resulta violatoria del artículo 12 de la Ley Fundamental, en cuanto establece una limitación a la libre elección de tránsito o permanencia en un puerto determinado y crea preferencias de una jurisdicción en particular en desmedro de otra, condicionando de esta forma la renovación de los permisos de pesca a la utilización de astilleros y puertos provinciales.

Por último, solicitó la concesión de una medida cautelar de no innovar para que se ordene la inaplicabilidad de las normas cuestionadas hasta tanto se resuelva sobre el fondo del asunto.

II) A fs. 51/53, el Tribunal encauzó la pretensión por la vía de la acción declarativa, en los términos del artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y corrió traslado de la demanda, a la vez que hizo lugar a la medida cautelar de no innovar solicitada.

III) A fs. 121/130, la provincia del Chubut contestó la demanda y solicitó su rechazo.

Adujo que el decreto 1264/01 —reglamentario de la

Año del Bicentenario

ley local 4738—, al haber sido derogado por el decreto 601/02 —publicado antes de que se ordenara la medida cautelar y se notificara la demanda— ha tornado abstracto el reclamo efectuado por la actora a su respecto.

Afirmó que la pretensión resulta improcedente porque no se acredita que la lesión de los derechos constitucionales invocados en la demanda sea consecuencia cierta y directa de la aplicación de la ley 4738. Manifestó que, según la documentación acompañada y desde que entró en vigencia esa legislación se renovaron todos los permisos de pesca a las empresas que operan en sus aguas, sin que a ninguna de ellas se le objetara dicho permiso por la no utilización de astilleros ubicados en el territorio provincial.

Expresó, además, que las empresas IBERCONSA S.A., IBERPESCA S.A. y CONARSPESA S.A. tienen plantas procesadoras en su territorio, por lo que deben ingresar necesariamente en sus puertos a fin de trasladar los productos a dichas plantas.

Sostuvo que es erróneo el argumento esgrimido en la demanda, en cuanto a que la ley local es contraria a lo establecido en el artículo 12 de la Constitución Nacional, pues aquélla no obliga a los buques a entrar en sus puertos y a utilizar sus astilleros. Por el contrario, afirmó que el propósito que inspiró la sanción de la ley 4738, ha sido proteger el recurso pesquero a fin de que dicha área sea más productiva, sin prohibir la utilización de otros astilleros fuera de la jurisdicción provincial.

Con relación al artículo 42 de la Ley Fundamental, señaló que su finalidad es la de resguardar al consumidor y al usuario y, sin embargo, no son éstos quienes aducen que es inconstitucional el artículo 13 de la ley 4738.

Puntualizó que no existe una intromisión legislativa por parte de la provincia en una materia federal y que no

resulta aplicable la doctrina de Fallos: 317:397 (causa "Harengus S.A."), por ser esa sentencia anterior a la reforma constitucional de 1994 y emitida en el marco de otra legislación. Recordó que la administración y explotación de los puertos de Comodoro Rivadavia y Madryn fueron transferidas a la provincia del Chubut en el acuerdo celebrado con el Estado Nacional, aprobado por la ley local 4074.

Alegó que después de la reforma de la Constitución Nacional en 1994, el nuevo artículo 124 in fine dispone que le corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio, por lo cual la Ley Federal de Pesca, en su artículo 3°, establece que "son de dominio de las provincias con litoral marítimo y ejercerán esta jurisdicción para los fines de su exploración, explotación, conservación y administración, a través del marco federal que se establece en la presente ley, los recursos vivos que poblaren las aguas interiores y mar territorial argentino adyacente a sus costas, hasta doce (12) millas marinas medidas desde las líneas de base que sean reconocidas por la legislación nacional pertinente".

IV) Clausurado el período probatorio, la actora y la provincia del Chubut presentaron sus alegatos, por medio de los escritos de fs. 485/492 y 499/508, respectivamente.

V) A fs. 511/515, el señor Procurador Fiscal subrogante entendió en su dictamen que correspondía hacer lugar a la demanda y declarar la inconstitucionalidad del artículo 13 de la ley 4738 de la provincia del Chubut.

VI) Mientras la causa se encontraba radicada ante esta Corte y habiéndose dictado el proveído de autos para sentencia a fs. 516, la Legislatura de la provincia del Chubut, el 3 de julio de 2007, sancionó la ley 5639, cuyo artículo 66 dispuso abrogar, entre otras normas, la señalada ley

Año del Bicentenario

4738.

VII) En su mérito, a fs. 517, el Tribunal corrió traslado por su orden a las partes para que se expidieran sobre la incidencia de la nueva ley provincial en estas actuaciones.

VIII) A fs. 520/522, la actora manifestó que hacía extensiva a la ley 5639, en su artículo 19, la solicitud de declaración de inconstitucionalidad por los mismos argumentos vertidos en la demanda que dio inicio a este proceso.

Estimó que ello es así, en razón de que la provincia del Chubut, al disponer —en dicho artículo— que la calificación para obtener los permisos de pesca se incrementaría al incorporarse a los proyectos la "...compra de bienes o servicios a proveedores con domicilio real y fiscal dentro del territorio provincial", incluyó los mismos condicionamientos que había cuestionado —por su inconstitucionalidad— en la demanda.

Señaló, al respecto, que la presentación y adecuada calificación de los proyectos de desarrollo pesquero constituyen una condición esencial para la renovación de los permisos de pesca precarios para la temporada siguiente y su falta habilitaría a que se otorgaran a terceros (artículo 24).

En virtud de lo expuesto, sostuvo que resultaba evidente que los titulares de los permisos de pesca provinciales, que pretendan la calificación de su proyecto de desarrollo pesquero y la renovación de su permiso, seguirán contratando el servicio de reparación de buques en la provincia del Chubut.

IX) A fs. 524, la provincia del Chubut manifestó que la cuestión ha devenido abstracta dado que la ley 5639 nada dice sobre la pretensión que fue motivo de la demanda, y en virtud de que la ley 4738, cuya constitucionalidad se

cuestiona, ha perdido vigencia, al haber sido abrogada por aquélla.

X) A fs. 526/527, luce el dictamen de la señora Procuradora Fiscal sobre las cuestiones constitucionales comprometidas.

Considerando:

1°) Que esta demanda corresponde a la competencia originaria de esta Corte, según lo dispuesto en los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional.

2°) Que corresponde dejar establecido que, de conformidad con lo que se desprende de los resultandos precedentes, la cuestión propuesta se ciñe al examen de las disposiciones de la ley 5639, dado que la ley 4738 (y su modificatoria 5242) —impugnada en un principio por la empresa actora— ha sido expresamente abrogada por el artículo 66 de aquélla, por lo que deviene abstracto pronunciarse sobre su constitucionalidad. A su vez, cabe recordar que la solicitud de declaración de inconstitucionalidad del decreto reglamentario 1264/01, ha perdido virtualidad al haber sido dejado sin efecto por su similar 601/02.

3°) Que si bien la acción deducida a fs. 33/45, constituyó una vía idónea para suscitar la intervención del Tribunal, cabe recordar que esta Corte, reiteradamente, ha señalado que sus sentencias deben ceñirse a las circunstancias existentes al momento de ser dictadas (Fallos: 301:947; 306:1160; 318:342, entre muchos otros), a la vez que ha subrayado que la subsistencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable de oficio y su desaparición importa la de poder juzgar (Fallos: 315:466) y que, entre tales extremos, se halla la inexistencia de gravamen cuando las circunstancias sobrevinientes han tornado inoficiosa la decisión pendiente (Fallos: 313:1081).

Año del Bicentenario

4°) Que esta Corte en su decisión debe atender a la situación legal y reglamentaria existente al momento de su pronunciamiento, aun cuando ello implique estudiar disposiciones sobrevinientes a las actuaciones cumplidas en autos, de acuerdo a su consolidada doctrina, de la que no es posible prescindir (Fallos: 308:1489; 312:555; 315:123 y 327:4495 —causa "Bustos, Alberto Roque"— voto del juez Carlos S. Fayt).

5°) Que, en el caso, el 3 de julio de 2007, la Legislatura de la provincia del Chubut sancionó la ley 5639, General de Pesca Marítima, cuyo artículo 66 dispuso: "Abróganse las Leyes Nros. 3.780, 4.431, 4.634, 4.644, 4.738, 4.742, 5.054, 5.108, 5.242, 5.274, 5.275, 5.280 y sus modificatorias y todas las normas que se opongan a la presente ley".

El examen del nuevo régimen integral de pesca provincial que consagra la ley 5639, al abrogar la ley 4738, traduce la superación de la pretensión de la actora para que se declare la inconstitucionalidad del artículo 13 de esta última, según el cual "La renovación de permisos estará condicionada además del cumplimiento de lo establecido en los artículos anteriores, a la utilización de puertos y astilleros provinciales". Por tal motivo resulta inoficioso el pronunciamiento del Tribunal en este aspecto (Fallos: 324:448 y sus citas).

6°) Que, en ese sentido, la modificación introducida en el ordenamiento jurídico local por la ley 5639, ha tenido como efecto la desaparición de uno de los requisitos que, como el gravamen, condiciona la jurisdicción del Tribunal y convierte en abstracta la cuestión que se invocó en la demanda (ley 27, artículo 2°). Ello es así por cuanto una sentencia de tales características implicaría una mera declaración abstracta o interpretación teórica, carente de contenido

práctico (conf. arg. Fallos: 324:4307).

7°) Que, en estas condiciones, es evidente que no subsiste en el sub examine una disputa actual y concreta entre las partes que configure un caso susceptible de ser sometido a los jueces, ya que el poder de juzgar ha de ejercerse en la medida en que perdure una situación de conflicto de intereses contrapuestos en el marco de una controversia (Fallos: 308:1087 y 311:787).

En esa línea argumental debe recordarse que para instar el ejercicio de la jurisdicción ante la Corte, tanto originaria como apelada, es necesario que la controversia que se intente traer a conocimiento del Tribunal no se reduzca a una cuestión abstracta, como sería la que pudiera plantear quien ya carece de interés económico o jurídico susceptible de ser eficazmente tutelado por el pronunciamiento a dictarse (Fallos: 312:995 y 328:2440).

8°) Que esta conclusión obsta a cualquier consideración sobre la substancia del asunto debatido en la causa, en la medida en que, por no verificarse excepcionales razones de índole institucional que justifiquen apartarse de esa regla, como sucedió en los precedentes de Fallos: 310:819 y 330:3160, al Tribunal le está vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos (Fallos: 320:2603 y 322:1436), en tanto todo pronunciamiento resultaría inoficioso, al no decidir un conflicto litigioso actual (Fallos: 329:40, 1853, 1898 y sus citas, y 2733); pues, como ya se ha señalado, sus sentencias deben ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan (arg. P.1040.XLII "Proveedora Zelaya S.R.L. c/ P.E.N. ley 25.561, decretos 1570/01 y 214/02 s/ amparo sobre ley 25.561", sentencia del 30 de septiembre de 2008).

9°) Que, con arreglo a la doctrina de estos precedentes, corresponde declarar inoficioso el pronunciamiento del

Año del Bicentenario

Tribunal en el sub lite por haber devenido abstracta la pretensión articulada en la demanda.

10) Que, no empece a lo expuesto los argumentos esgrimidos por la empresa actora en su escrito de fs. 520/522, dado que las observaciones que podía merecer la ley derogada en orden a la contratación del servicio de reparación de buques, del cual es proveedora, en la provincia del Chubut como condición de otorgamiento o renovación de los permisos de pesca, no se reflejan con el mismo alcance en el texto de la nueva ley 5639, de tal suerte que no autorizan al Tribunal a pronunciarse sobre su constitucionalidad.

En efecto, como bien lo señala la señora Procuradora Fiscal en su dictamen de fs. 526/527, más allá de los reparos que expresa la demandante acerca de la constitucionalidad de la ley 5639 —los que deberá hacer valer en un nuevo proceso debido a que dicho cuerpo normativo contiene en el punto un marco jurídico diverso al anterior que dio lugar a la demanda de autos— lo cierto es que no subsiste a la fecha agravio alguno para que se dicte sentencia sobre el pedido de declaración de inconstitucionalidad del artículo 13 de la ley 4738.

11) Que es dable recordar, al respecto, que una declaración de esa índole constituye la más delicada de las funciones a encomendar a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado la última ratio del orden jurídico (Fallos: 311:394 y 328:4282, entre muchos otros); por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados (conf. doctrina de Fallos: 315:923, entre otros).

Por estas razones, la atribución que tiene el Tri-

bunal de declarar inaplicables leyes o actos emanados de otros poderes del Estado Nacional o provincial, a título de contrarios a la Constitución o a las leyes nacionales, debe ejercerse con suma prudencia (Fallos: 286:76).

12) Que corresponde imponer las costas a la provincia del Chubut pues fue el dictado de la ley tachada de inconstitucional, más tarde abrogada, lo que motivó la promoción del juicio (artículo 68, segunda parte, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y arg. Fallos: 328:1425).

Por ello y concordemente con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I.- Declarar abstracta la pretensión atinente a la inconstitucionalidad de la ley 4738 de la provincia del Chubut; II.- Imponer las costas a la provincia del Chubut (artículo 68, segunda parte, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, comuníquese al señor Procurador General y, oportunamente, archívese. RICARDO LUIS LORENZETTI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI - CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

Nombre del actor: **Servicios Portuarios Integrados S.A.**

Nombre del demandado: **Provincia del Chubut.**

Profesionales intervinientes: **Sandra Gallaso, Marcos Jaureguiberry, Marina Bussaglia, María Alejandra Ahmad, Jorge Eduardo Fernández y Valeria Lorena Viltés.**

Ministerio Público: **Dr. Ricardo Bausset. Dra. Laura Monti.**