Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 2 de julio de 2019

Vistos los autos: "Refinor S.A. c/ Estado Nacional -PEN- Min. de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios - ENA".

Considerando:

1°) Que Refinería del Norte S.A. (Refinor) inició una acción de amparo contra el Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional - Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios) y el Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS), con el objeto de obtener la declaración de nulidad e inconstitucionalidad del decreto 2067/08, de la resolución 1451/08 del citado Ministerio y de las resoluciones I/1982/11 e I/1991/11 dictadas por el ENARGAS.

Manifestó que, mediante las aludidas resoluciones, el ente regulador obligó a Refinor a pagar el cargo por las importaciones de gas previsto en el decreto 2067/08. Explicó que en su "Destilería Campo Durán" de Aguaray, Provincia de Salta, recibe "gas natural rico" directamente de los productores y realiza su procesamiento. Este consistiría, básicamente, en la separación de ciertos componentes líquidos para obtener propano, butano y gasolina, a fin de obtener el "gas natural seco", producto que finalmente inyectaría en el gasoducto operado por Transportadora Gas del Norte (TGN).

Sobre esa base, señaló que "*tanto para llevar a cabo dicho procesamiento de gas, como en el procesamiento de líquidos y para la operación de las plantas auxiliares, las diferentes*

unidades productivas de Refinor requieren energía para su operación, razón por la cual, parte del gas natural seco proveniente del procesamiento es utilizado por Refinor como combustible para su propia operación. Este volumen de gas (…) reduce, como se ve, el volumen de gas natural que es finalmente inyectado por Refinor en el gasoducto operado por TGN" (fs. 241/241 vta. del expediente principal).

Adicionalmente, solicitó el dictado de una medida cautelar con el objeto de suspender el cobro de los importes referidos a dicho cargo.

2°) Que el Juzgado Federal de Salta n° 2 concedió la medida cautelar peticionada e hizo lugar a la acción de amparo, declarando la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas. Ambas decisiones fueron apeladas por el Estado Nacional y por el ENARGAS.

3°) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Salta revocó dichas resoluciones. Con respecto al fondo de la cuestión, dictó sentencia aplicando el precedente de esta Corte *"Alliance One Tobacco"* (Fallos: 337:1393). En adición, consideró que el elevado estándar probatorio que habría fijado este Tribunal en dicho pronunciamiento, y en el caso CSJ 280/2008 (44-E)/CS1 *"Establecimiento Liniers S.A. c/ EN – ley 26.095 Ministerio de Planificación Resol. 2008/06 y otros s/ amparo ley 16.986"*, resuelto por esta Corte el 11 de junio de 2013, no se había cumplido, en el reducido marco de esta acción de amparo.

4°) Que contra esas resoluciones interpuso recurso extraordinario la parte actora (conf. fs. 712/733, del expte.

FSA 21000379/2011/CA1-CS1 y fs. 109/127 del expte. CSJ 14/2013 (49-R)/CS1). Los recursos fueron concedidos por configurarse una cuestión federal y gravedad institucional, y denegados por la causal de arbitrariedad invocada. La parte actora solo dedujo la queja respectiva con relación a la arbitrariedad invocada en la medida cautelar (fs. 54/58 del expte. CSJ 7/2013 (49-R)/CS1).

Sus agravios de fondo pueden resumirse del siguiente modo: i) no existe analogía entre la cuestión aquí debatida y la resuelta en la causa *"Alliance One Tobacco"*, ya que Refinor no opera dentro del servicio regulado de transporte y distribución de gas natural; ii) en esas condiciones, los cargos no pueden ser asimilados a una tarifa, tienen naturaleza tributaria y su creación vulnera el principio de legalidad; iii) esta violación no fue salvada por la sanción de la ley 26.874; y iv) la pretensión de cobro resulta irrazonable, confiscatoria y puede comprometer la continuidad de la actividad de la empresa.

5°) Que el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia de fondo es formalmente admisible, toda vez que se ha puesto en tela de juicio el alcance y la validez de normas de índole federal -decreto 2067/08, resolución MINPLAN 1451/08 y resoluciones ENARGAS I/563/08, I/1982/08 e I/1991/08- y la decisión fue adversa al derecho que en ellas fundó la recurrente (art. 14, incs. 1° y 3°, de la ley 48).

Cabe recordar que esta Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del tribunal, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado según la interpretación que rectamente corresponda

(Fallos: 307:1457; 310:2682; 311:2553; 319:2931 y 327:5416). En el *sub lite*, la causal de arbitrariedad consiste básicamente en no haber tratado la cuestión federal en discusión, por lo que se impone el análisis conjunto de los agravios (Fallos: 323:1625, entre muchos otros), más allá de la conducta procesal de las partes.

6°) Que, con posterioridad a la decisión adoptada por la Cámara, el 27 de octubre de 2015 este Tribunal dictó sentencia en la causa *"Compañía Mega SA c/ EN - dto. 2067/08 - M° Producción resol. 1451/08 y otro s/ amparo ley 16.986"* (Fallos: 338:1084).

Se sostuvo allí, en lo que aquí importa, que la falta de vinculación entre el gas que la empresa procesadora adquiría a la productora y el cargo creado por el decreto 2067/08 -exclusivamente destinado al financiamiento del gas importado- determinaba la irrazonabilidad e inconstitucionalidad de la norma que incluía a las procesadoras de gas entre los sujetos que debían abonarlo (considerando 9° de dicho pronunciamiento). Tal ausencia de vinculación se evidenciaba, en aquel caso, debido a que Compañía Mega S.A. adquiría a YPF el gas de manera directa y por ductos propios, sin involucrar la prestación de los servicios de transporte. El producto, a su vez, era tratado en una planta separadora de su propiedad, unida por una cañería a una planta fraccionadora, que también le pertenecía (considerandos 8° y 9°).

7°) Que en tales condiciones, el precedente *"Alliance One Tobacco"* aplicado por la Cámara, no resuelve adecuadamente

las singularidades de la causa, las cuales, en cambio resultan -en principio- sustancialmente análogas al pronunciamiento dictado en el caso *"Compañía Mega SA"*.

En esas condiciones, la decisión apelada no ha dado respuesta al planteo efectuado por la parte actora, quien -tal como se ha visto- cuestionó la norma en su condición de agente procesador que primero consumiría el gas seco sometido a tratamiento y luego procedería a inyectarlo al sistema de transporte. Tal circunstancia podría implicar la imposibilidad de recibir el gas importado que el decreto 2067/08 procuraba remunerar, cuestión que deberá ser resuelta por el tribunal de origen, a la luz de las constancias de la causa, en un nuevo pronunciamiento.

8°) Que en virtud de lo expuesto y atendiendo al modo en que se decide, resulta innecesario expedirse con relación al resto de los argumentos planteados y corresponde dejar sin efecto la resolución dictada por la Cámara en el incidente de medida cautelar.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declaran formalmente procedentes los recursos extraordinarios y se dejan sin efecto las sentencias apeladas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí expuesto. Con costas por su orden, habida cuenta de las particularidades que presenta la causa. Reintégrese el depósito de fs. 60 del recurso de hecho CSJ 7/2013 (49-R)/CS1.

Notifíquese, agréguese la queja al expediente principal y, oportunamente, devuélvanse los autos.

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

JUAN CARLOS MAQUEDA

HORACIO ROSATTI

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recursos extraordinarios interpuestos por **Refinor S.A.**, representada por el **Dr. Francisco Saravia Toledo**, con el patrocinio del **Dr. Cristian Ariel Galansky** y por **Refinor SA**, representada por el **Dr. Francisco Saravia Toledo**, con el patrocinio del **Dr. Francisco Patrón Costas**.

Traslados contestados por el **Estado Nacional - Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios**, representado por la **Dra. Silvia Mónica Arrostito y por el Ente Regulador del Gas (ENARGAS)**, representado por el **Dr. Washington Tomás Álvarez**.

Recurso de queja interpuesto por **Refinor S.A.**, representado por el **Dr. Cristian Ariel Galansky**, con el patrocinio letrado del **Dr. Pablo Javier Alliani**.

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Salta.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Federal de Salta n° 2.**