



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

ACUERDO: En la Ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén, a cinco -5- días del mes de Septiembre del año 2019, se reúne en Acuerdo la Sala II de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales, integrada con los Vocales, doctores Gabriela Calaccio y Dardo Walter Troncoso, con la intervención de la secretaria Dra. Norma Alicia Fuentes, para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**CHIARGMIN S.R.L. C/ PROVINCIA DE NEUQUÉN S/ ACCIÓN DE AMPARO**", (Expte. N. 33947 Año 2016) del Registro del Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial, Laboral y de Minería de Zapala, en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de Zapala dependiente de esta Cámara de Apelaciones.

De acuerdo al orden de votos sorteado, el **Dr. Dardo W. Troncoso** dijo:

I.- Contra la sentencia dictada en autos que rechaza la acción impetrada, plantea recurso de apelación la actora, fundamentándolo con la expresión de agravios que se ha agregado a fojas 281/290.

Luego de reseñar los antecedentes de la demanda, su contestación y la sentencia, sostiene que el fallo no constituye una derivación razonada del derecho vigente, con especial referencia a las circunstancias comprobadas de la causa tildando de arbitraria la sentencia.

Primeramente entiende que se efectuó una errónea valoración de la prueba y de los argumentos que su parte

expuso, deviniendo de allí un fallo con conclusiones erradas y arbitrarias.

Entiende que el decisorio se sustenta en un razonamiento meramente dogmático que al apreciar la prueba producida rebasa los límites mínimos de razonabilidad a que debe subordinarse su valoración y contradice las reglas de la sana crítica judicial, hace primar una solución manifiestamente contraria a las reglas de la lógica y la experiencia, esto es, del correcto entendimiento judicial porque hace derivar de la única prueba que valoró -los expedientes administrativos agregados por cuerda (1173/2003 y 2042/2003)- una conclusión absurda.

Luego de una cita doctrinaria dice que de los expedientes administrativos y, en particular, del 5912-000559/2014, surge que la Autoridad Minera de Primera Instancia resolvió, haciendo lugar al cambio de titularidad solicitado por la Fiscalía de Estado, adjudicar el yacimiento a su parte, sujetando tal adjudicación a la cancelación de las deudas dejadas por el anterior concesionario.

De este texto surge un hecho jurídico que la sentencia no ha considerado en su justa dimensión, y que es que los actos administrativos de adjudicación a su parte de las canteras que pertenecieran a Terra Minera S.A, no conllevaron la continuidad de las concesiones anteriores, sino el otorgamiento de una nueva a modo de una novación, para lo cual cita el art. 1ro. de la Resolución que otorga la nueva concesión a fs. 26 de esas actuaciones, resaltando que ello implica que se caduca al anterior concesionario para luego otorgarlo al nuevo concesionario.

De tal manera, el pago de la deuda del anterior titular era una condición resolutoria impuesta al nuevo concesionario, cuya caducidad podría haber dispuesto la Administración en caso de incumplimiento (artículos 78, inc. d) y 86, ley 1284) de lo que se sigue que ningún vínculo jurídico existe -ni puede atribuirse- entre los sucesivos concesionarios.

Entonces la suscripción y obligación de pago formulado en el convenio celebrado con la Provincia no puede implicar que la apelante haya reconocido tácita y voluntariamente las determinaciones de deudas por tasas de transportes de minerales dentro y fuera del territorio nacional, acogiéndose de esta manera a los términos de la ley fiscal.

Y de igual manera no puede existir el reconocimiento que tácitamente acepta la su parte sin reserva expresa alguna y en pos de su propio interés a esa fecha, que no es otro que lograr el otorgamiento de la concesión, tal como lo postula el fallo.

Agrega que el Código Civil vigente en el momento en que se otorgaron las concesiones a mi representada, expresa que el reconocimiento de una obligación es la declaración por la cual una persona reconoce que está sometida a una obligación respecto de otra persona, (art. 1.718), de lo cual se desprende que la recurrente no pudo nunca reconocer la obligación de Terra Minera SA. como propia, sin perjuicio de que pudo cumplir válidamente la condición impuesta por la Autoridad Minera de Primera Instancia, en virtud del pago por tercero realizado de conformidad al art. 727 C.C., que expresamente lo autorizaba, aún sin conocimiento del deudor.

Concluye que no hubo ni pudo haber reconocimiento de la deuda de un tercero, el anterior concesionario Terra Minera S.A, de modo que ningún efecto jurídico puede atribuirse al hecho de asumir las condiciones que impuso la Autoridad Minera a su parte.

Por otro lado sostiene que no ha habido en el caso un sometimiento voluntario de su parte al Régimen Jurídico que impugnó y que por ello no incurrió en violación a la doctrina de los actos propios.

Dice que el eje central del fallo es que la suscripción y obligación de pago formulado para acceder a la adjudicación de la concesión constituye el reconocimiento tácito y voluntario de las determinaciones de deudas de la anterior concesionaria por tasas de trasportes de minerales dentro y fuera del país, e implica el acogimiento a los términos de la ley (impositiva 2982, 2681 en 2010) cuya constitucionalidad impugna su parte en este proceso. Y que tal reconocimiento "obsta a su ulterior impugnación con base constitucional en la medida en que no puede ejercerse una pretensión judicial manifiestamente contradictoria e incompatible con una anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz enmarcándose tal conducta en la teoría de los actos propios...".

Expresa que el fallo es erróneo en cuando asigna a la doctrina de los actos propios un alcance que no puede tener, ya que parte del convenio de fecha 11 de abril de 2014 suscripto entre la Fiscalía de Estado y su parte, que se rubricara con la finalidad de operar la concesión de dos canteras a cambio de hacerse cargo del pasivo fiscal del anterior concesionario como condición de acceso al derecho de propiedad minera.

Y esto es lo que se tergiversa en el fallo en crisis, asignándole a dicho convenio un alcance jurídico, por cierto, extraño a su finalidad principal, asumiendo equivocadamente la sentenciante que también, a la vez, la aquí apelante se adhería, sin cuestionamiento alguno, a la aplicación futura de la norma fiscal que se cuestiona en el presente amparo.

De los actos administrativos citados surge claramente que la recurrente es adjudicataria de nuevas concesiones mineras, y del citado convenio se desprende, que fueron otorgadas con la condición (resolutoria) de pagar la deuda (que se estaba ejecutando por vía de apremio) del anterior concesionario, y ningún reconocimiento de deuda existió ni pudo haber realizado su parte, de modo que ninguna consecuencia jurídica puede derivarse de ello.

En abono de lo antedicho es importante destacar el hecho de que en este caso se trata de cuestiones de derecho administrativo y derecho fiscal, y no ante cuestiones meramente civiles donde prima el principio de paridad de parte, siendo mayor la autonomía de la voluntad, donde sí es enteramente aplicable, sin restricción alguna, la denominada doctrina de los actos propios.

Por el contrario, la cuestión debe examinarse con el prisma del derecho fiscal o administrativo, donde impera el orden público y por ello la formalidad, no dando lugar, en esta materia, a interpretaciones tácitas o diversas sino a la que surge de la literalidad de las palabras, cosa que no ha hecho la jueza de grado.

Formula luego una serie de citas doctrinarias y fallos jurisprudenciales relativos a la falta de aplicación de

la doctrina que inhibe el planteamiento de cuestiones constitucionales en supuestos de mediar un previo sometimiento voluntario a un determinado régimen en materia específicamente fiscal, en la que no rige el principio dispositivo en el que las obligaciones impositivas son de orden público, extrañas por esencia a la noción contractual.

Expone además que su parte tampoco incurrió en violación a la denominada teoría de los actos propios que es inaplicable al caso de autos.

Con cita doctrinaria se pregunta luego acerca de los presupuestos y requisitos que deben existir para aplicar la teoría de los actos propios a una situación fáctica con efectos jurídicos y expone que hay consenso en la doctrina nacional en cuanto a que los primeros son: a) Una situación jurídica preexistente; b) Una conducta del sujeto, jurídicamente relevante y plenamente eficaz, que suscite en la otra parte una expectativa seria de comportamiento futuro; y c) pretensión contradictoria con esa conducta atribuible al mismo sujeto.

En cuanto a sus requisitos, ellos son: 1) Los actos expresivos de la voluntad en el supuestos sujeto voluble deben ser inequívocos respecto de su alcance y de la intención de crear o modificar un derecho, 2) la contradicción con el acto anterior debe ser palmaria, 3) la voluntad inicial no debe hacer estado viciada, 4) la voluntad plasmada en el primer acto que luego se pretende contradecir, debe haber sido libre, pues si hubiera sido coaccionada de algún modo no se aplicaría la doctrina y 5) la identidad de los sujetos que actúan y se vinculan en ambas conductas.

Sostiene que en este caso no concurren estos requisitos porque: 1) Hay una relación jurídica preexistente cual es el convenio del 11 de abril del 2014 que tenía por objetivo que su parte se hiciera de las concesiones de las canteras que habían sido otorgadas a Terra SA con la condición de cancelar su pasivo fiscal, 2) hay una conducta jurídicamente relevante pues la recurrente honró plenamente el convenio firmado, satisfaciendo las expectativas generadas, 3) no hay ningún comportamiento contradictorio con el acuerdo por parte de la apelante y en lo relativo a la normativa fiscal, 4) en la ejecución de ese convenio no existieron signos o manifestaciones de conducta equívocos por parte de la recurrente y 5) la voluntad inicial de las partes en ese convenio no estuvo viciada ni se planteó en ningún momento.

Es decir que estamos ante un convenio y dos actos concesionales que constituyen contratos administrativos plenamente válidos cuyas condiciones fueron escrupulosamente cumplidas por su parte, al contrario contra la volubilidad que pretende endilgarle la sentenciante de grado, para cerrar toda posibilidad de cuestionar una norma manifiestamente inconstitucional, arbitraria y confiscatoria.

Aplicar sin más la doctrina de los actos propios al caso de autos como lo ha hecho la magistrada ignorando entre otras cosas, la doctrina y jurisprudencia citada y sobre todo, asignándole al convenio un alcance que no tiene, es desde ya un grosero error de derecho que determina la arbitrariedad del fallo.

En lo que respecta a dicho convenio el mismo es absolutamente claro en sus alcances lo que está plasmado particularmente en sus cláusulas y de la interpretación literal del contrato en cuestión surge que, la actora paga una

deuda de tercero ya judicializada, con sentencia definitiva y firme (embargos ejecutorios de por medio) con la condición que le adjudiquen los yacimientos que motivaron las deudas fiscales, sin distinguir en dicho convenio si eran dichas deudas por tasas de transporte por destino local o al exterior u otra provincia, ni tampoco media un reconocimiento de impagas e incobrables

Y así fue, su parte paga la deuda de un tercero y por ello se le entrega en su condición de nuevo titular los yacimientos, previa caducidad de los anteriores concesionarios.

No surge exteriorizado de dicho convenio ninguna otra intención que no sea la ya descrita, mal puede entonces la jueza de grado interpretar de la letra del citado contrato que el particular se sometía a tal o cual régimen jurídico, no surge ni expresamente ni mucho menos tácitamente, y con ello entender que se ha renunciado a atacar la validez constitucional de una norma jurídica.

La sentencia erróneamente interpreta que por el solo hecho de firmar el convenio citado, su parte desistió de su facultad y derecho de cuestionar el orden jurídico tributario, es decir presumió una renuncia de derechos, cuando esto nunca debe ser interpretado por principios y en todo caso debe primar una interpretación restrictiva (arts. 873 y 874 del Código Civil y 306 del C.P.C.C).

Por tanto no se cumplen los presupuestos ni requisitos exigidos por el derecho judicial, supra señalados, aquí expresamente, específicamente no se da el presupuesto del inciso c), ni tampoco el requisito del inciso 2), echando por

tierra cualquier intento de aplicación de la doctrina de los actos propios al presente caso.

Asimismo sostiene que la norma impugnada cuya validez sostiene el fallo que recurre, viola la atribución de competencia establecida en los artículos 41,75 inc.1 y 3 y 23 de la CN, incurriendo la demandada en manifiesta incompetencia para legislar.

Dice que el art. 23 apartado f inciso 3, punto a-3 de la ley 2982 (Código Fiscal Provincial) exhibe un origen espurio, porque la demandada con su dictado ha incursionado en materia privativa del Congreso Federal, como es el caso de legislar sobre aduana, comercio interprovincial e internacional y la materia regulada por los arts. 5, 7, y 8, por el Acuerdo de Complementación Económica Mercosur - Chile N° 35, que prohíben establecer cualquier tributo (salvo tasas equivalentes al costo de los servicios prestados, que no es el caso), que de cualquier modo signifique un deterioro de las condiciones de acceso al mercado de la otra parte, ratificada por Ley nacional 26981, formulando además otras consideraciones a las cuales me remito.

Expresa además que también la norma impugnada contraviene normas del derecho constitucional y del derecho interno.

Al resolver rechazar la acción de amparo, el fallo se ha contrapuesto al propio derecho constitucional interno como es el caso de los principios orientadores de la administración de los Poderes del Estado plasmado en el art. 153, C.P. cuando establece que: "La administración del Estado en todos sus órganos y niveles tendrá como principal objetivo de su organización y funcionamiento dar efectividad a los

principios, valores y normas de la C.P., y en especial, garantizar a todas las personas, sin discriminación alguna, el goce y ejercicio de los derechos en ella consagrados...", determinando además que: "...se regirá por los principios de eficacia, eficiencia... equidad...". También los principios y régimen tributario (art. 143 y, específicamente, art. 144, inc. 5to. y 101, C.P.).

Dice también que la demandada con el dictado de la norma cuestionada ha incursionado en materia privativa del congreso federal, como es el caso de legislar sobre aduana, comercio interprovincial e internacional y la materia regulada por los arts. 5,7 y 8, por el Acuerdo de Complementación Económica Mercosur- Chile N° 35, que prohíben establecer cualquier tributo (salvo tasas equivalentes al costo de los servicios prestados, que no es el caso,) que de cualquier modo signifique "un deterioro de las condiciones de acceso al mercado de la otra Parte"; ratificada por Ley nacional 26981.

Alega también que la norma que cuestiona configura una arbitrariedad manifiesta por su exorbitancia y desproporción siendo expropiatoria, y restringe además el derecho de trabajar y ejercer toda industria lícita.

La norma legislativa impugnada, y las sucesivas que la reemplazan, al gravar la exportación de un producto con una tasa de guía de transporte absolutamente exorbitante y desproporcionada (en relación a cualquier parámetro comparativo que se tome) y, a su vez, sin motivo razonable que justifique una discriminación según sea fuera o dentro del país el destino del mineral extraído y transportado, implica establecer derechos de exportación y legislar en materias de aduana y de comercio internacional, esto es, arrogarse de forma claramente inconstitucional el ejercicio de

competencias, que de modo exclusivo corresponden al gobierno federal según la delegación efectuada por la Constitución Nacional.

El tributo impugnado, además, limita de forma inconstitucional el libre ejercicio del derecho de trabajar y ejercer industria lícita, en una actividad que las autoridades neuquinas deben promover, según el ya citado mandato de la Constitución Provincial.

Formula otras conspiraciones, mantiene el caso federal y pide se revoque el fallo.

II.- Corrido el pertinente traslado contesta la Provincia de Neuquén con su presentación de fojas 298/305.

Plantea primeramente el incumplimiento por parte de la apelante de la carga que le impone el artículo 265 del Código Procesal y que por consecuencia corresponde se declare desierto el recurso, formulando otras consideraciones a las que me remito.

Luego, al contestar el traslado propiamente dicho, comienza subrayando que la admisibilidad inicial de la acción de amparo no implica que al dictarse sentencia el juzgador deba acoger la demanda.

En este marco, el actor consintió oportunamente la existencia de otra vía alternativa como canal idóneo en el cual fundamentar su reclamo y obtener allí la protección del derecho o garantía constitucional que erróneamente entienden vulnerado, por lo que la acción de amparo resultaba asimismo inadmisibile en virtud de lo dispuesto por el Art. 3.1 de la ley 1981.

Dice que el propio accionante reconoció haber intentado la vía administrativa (quedando en consecuencia expedito el recurso jerárquico y/o la vía contencioso administrativa) previamente a interponer la presente acción de amparo. Agrega que ante los escritos de la recurrente de fs. 56/58 y 59/61 de autos, presentados en los Expedientes Administrativos N° 1173/2003 y 2042/2003 solicitando la no aplicación de la tasa impugnada, la autoridad Minera denegó el reclamo instaurado mediante Resolución, habilitándole la vía jerárquica correspondiente.

Agrega que, además de encontrar la existencia de otro carril más apto para obtener el fin perseguido frente a la amparo, la recurrente consintió expresamente la validez del marco normativo que hoy intenta impugnar, en contra de sus propios actos.

Con cita de jurisprudencia reitera que la actora aceptó, consintió y se sometió al marco legal que hoy intenta impugnar utilizando residualmente la acción de amparo ante el fracaso del reclamo administrativo interpuesto, resultando evidente la contradicción con las propias conductas asumidas precedentemente.

Dice que mediante la acción de amparo no puede privarse de efectos a cualquier acto sea de entidad pública o privada. Para la prosecución de la acción de amparo, y según lo requiere la ley 1981, el acto cuestionado debe adolecer de ilegalidad o arbitrariedad, elementos que deben ser manifiestos, y los cuales no se configuran en el caso analizado.

En este sentido la ilegalidad del acto cuestionado debe exteriorizarse de forma manifiesta, lo que

implica que esa ilegalidad debe ser inequívoca, incontestable, cierta, ostensible, palmaria, notoria, e indudable, cosa que no surge del caso de autos.

Agrega que la regularidad del obrar de la administración surge palmaria de los expedientes administrativos en copias acompañados. Con solo remitirse a tales actuaciones administrativas se puede apreciar que la amparista se presentó el día 16/07/2014 manifestando que había tomado posesión de la cantera abandonada por Terra Minera S.A. (anterior concesionaria), solicitando la concesión de la explotación y efectuando el pago de la tasa prevista en la ley fiscal idéntica y continuada por la ley 2982 (ART. 23 AP. F), INCISO 3) PUNTO A-1)- a la Provincia del Neuquén, subrogándose en los derechos de la Provincia en contra de Terra Minera S.A.

Debido a ello la Autoridad Minera con fecha 01/09/2014 declaró caduca la concesión otorgada a la firma Terra Minera S.A. y otorgó la concesión a la aquí recurrente de la explotación del yacimiento por el término de 10 años, es decir la firma actora, asumió los efectos de la ley fiscal - que ahora impugna- para obtener la concesión de la explotación, reconociendo como legítima y constitucional la tasa allí regulada, -desde hace ya dos años-, dejando acreditada su mala fe y su pretensión de abusar del derecho a costa del fisco y de la ley, al plantear la presente acción de amparo.

Pone de resalto que mientras le sirvió la ley fiscal no solo la reconoció, sino que además la aplicó personalmente logrando la expulsión de Terra Minera SA y la concesión a su favor. Luego dejó pasar dos años de

explotación, para presentar la excepcional vía del amparo que no permite gran debate y prueba,

Agrega que la autoridad administrativa primero, y luego la Juez de autos fundaron debidamente el acto de denegación, justamente en la teoría de los actos propios que tiene por fundamento el principio de buena fe.

Formula luego consideraciones acerca de los caracteres del acto administrativo y cita jurisprudencia, a los que me remito.

No basta entonces que el proceder denunciado entrañe la restricción de algún derecho- dado que los mismos no son absolutos sino que se requiere además que el acto carezca del mínimo respaldo normativo tolerable para subsistir como tal; o dicho otros términos, que haya surgido al margen del debido proceso formal que constituye el fundamento de validez de toda norma jurídica.

En cada caso el juez puede y debe valorar si el acto lesivo reviste la entidad requerida para descalificarlo totalmente y merecer el remedio excepcional del amparo. (cfr. Morello- Vallefin, "El Amparo, Régimen Procesal", Librería Editorial Platease S.R.L, 3era. Edición, págs. 26/28).

Por otra parte, es exigencia ineludible para la procedencia de la acción de amparo, tal como lo requiere el Art. 1 de la ley 1981, que el acto impugnado lesione un derecho constitucional. Es decir que el perjuicio que se requiere debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible; el daño debe ser cierto y no meramente imaginario, y debe poder ser observado a simple vista por el juzgador y sin necesidad de mayor debate.

En este sentido la parte actora manifiesta y enumera presuntos derechos constitucionales vulnerados, pero de modo alguno fundamenta tan subjetiva interpretación sino que manifiesta afección de intereses económicos en un total desprecio por la voluntad legislativa plasmada en la ley 2982 y el resto de los habitantes de la Provincia del Neuquén.

Es más, ni siquiera manifiesta cual es el daño que el actuar administrativo -supuestamente arbitrario- le provocarla. Simplemente intenta impugnar improcedentemente por esta vía un acto jurídico absolutamente regular, y un tributo específicamente reconocido como legal y legítimo por ella misma.

Por el contrario, la prueba aportada por esta parte refleja la regularidad del acto administrativo estable que intenta impugnar infructuosamente la actora y las consecuencias irreparables para las finanzas públicas que ocasionarla hacer lugar a la presente demanda.

Resalta que la amparista es titular de los Expedientes Mineros N° 1173 año 2003 -cantera de CALCITA, N°2042 año 2003- Cantera de DOLOMITA y 3) N° 5912-000559/2014 Solicitud de cambio de titularidad de Expte. 1173- F°110 año 2003 y Expte. 2042 -F°- 112 año 2003.

Dice que de acuerdo a la Ley de Sellos de la Provincia, el transporte y comercialización de minerales, debe contar con guías otorgadas por la Autoridad Minera, y tributar una tasa retributiva que es calculada aplicando un valor multiplicado por la cantidad de toneladas declaradas, rendidas o liquidadas de oficio.

Las Leyes provinciales 2681 y la vigente al momento de iniciarse la demanda fijaron valores diferenciales

para distintas alternativas de transporte dentro o fuera del país, pasando en el caso de transporte de material bruto al exterior (sin industrialización o valor agregado dentro de la Provincia) de \$133 por tonelada.

Al reglamentarse esta ley por Decreto 525/2010, se determinó la posibilidad de ser beneficiario de una excepción al pago de tales tasas a cambio de la radicación y puesta en marcha de una planta de molienda en la Provincia, generando de esta forma la posibilidad de excluirse de la tasa diferencial, y fomentando de esta forma no solo la producción y exportación con valor agregado, sino además incentivar la radicación de plantas industriales dentro de la provincia o la industrialización dentro de plantas ya existentes, generando mayor cantidad de puestos de trabajo, como además proteger los recursos naturales de la Provincia.

De este modo la ley fiscal, y su excepción establecen un sistema razonable que ha tenido en cuenta la promoción de la industria minera en nuestra provincia.

En este caso la amparista pese a ello no completó su proceso de picado en plantas de molienda y por ende no es alcanzada por la excepción de la tasa que intenta evadir, por ende debe abonar la tasa diferencial, reconocida, utilizada y pagada por ella misma., de tal manera que consintió y utilizó expresamente y en su beneficio el marco normativo que hoy impugna como inconstitucional.

Pone de relieve que la actora logró obtener la concesión de la explotación pagando la tasa que hoy impugna para poder obtener la declaración de caducidad del permiso concedido a Terra Minera SA., luego cuando se le exigió el pago, plantea la inconstitucionalidad.

Dice respecto de su contraria que toda su conducta y pedido resulta un flagrante abuso de derecho y deja evidenciada su ausencia de buena fe, en cuanto ha demostrado una grave incoherencia en sus propios actos, haciendo por ello aplicable la doctrina de los actos propios.

Formula a continuación una serie de consideraciones a las que me remito en homenaje a la brevedad y pide se rechace el recurso.

III.- Adentrándome a la consideración del recurso interpuesto, creo necesario señalar en primer lugar que como lo sostuve en el precedente "Taborda Daniel c/ Expreso Colonia S.A y otro s/ Daños y Perjuicios", (Expte. Nro. 41693, Año: 2015), de la OAPyG San Martín de los Andes, no siempre lo anchuroso de este tipo de presentaciones importa sinónimo de éxito en cuanto a su acogimiento.

Desde la técnica recursiva e incluso desde el arista de la calidad jurídica, una exposición concreta y focalizada de los errores que el apelante enrostra al decisorio que cuestiona, resulta más contundente y vigorosa que la reiteración monótona de expresiones acarreadas por ríos de tinta y kilos de papel que muchas veces no logran atravesar la pared del dique construida a partir de las previsiones del artículo 265 del Código Procesal.

Por otro lado adelanto que no trataré todas las argumentaciones allí vertidas en el escrito que sostiene el recurso sino solo aquellas susceptibles de incidir en la decisión final del pleito (Cfr. C.S., 13-11-86, in re: "Altamirano, Ramón c/ Comisión Nacional de Energía Atómica"; idem, 12-2-87, in re: "Soñes, Raúl c/ Administración Nacional de Aduanas").

Estimo conveniente dejar sentado que el juzgador no posee obligación de ponderar en este caso todos los agravios que sustentan el recurso, sino solo aquellos que entienda, según su criterio, pertinentes y útiles para formar en su ánimo la convicción necesaria para proporcionar fundamentos suficientes a su pronunciamiento.

En tal sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar su decisión (CS, Fallos, 274:113; 280:320; entre otros), ni deben imperativamente, tratar todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 308:2172; 310:267; entre muchos otros), motivo por el cual la ausencia de consideración concreta de alguna de ellas no significa falta de valoración sino la insuficiencia de aptitud convictiva del elemento de prueba o del argumento como para hacer variar el alcance de la decisión.

"La doctrina de los propios actos" resulta un principio de derecho que impide a un sujeto colocarse en un proceso judicial en contradicción con su anterior conducta. (DIEZ PICAZO, Luis, "La doctrina de los propios actos", p. 142, Ed. Bosch, Barcelona, 1963; PUIG BRUTAU, José, "Estudios de derecho comparado. La doctrina de los actos propios", p. 101, Ed. Ariel, Barcelona, 1951; SAFONTAS, S. "Doctrina de los propios actos" en IUS, núm. 5, p. 30; MINOPRIO, César C., "El boleto de compraventa, el ejercicio abusivo del derecho y la prohibición de ir contra los propios actos", en Revista del Notariado, núm. 742 p. 1257).

Resulta necesaria la previa relación jurídica que haya vinculado a los dos sujetos, el que realiza la conducta contradictoria y quien resulta agredido por la pretensión ulterior a ese comportamiento tal como lo propugna MOISSET de ESPANES, L. "Teoría de los actos propios y renuncia tácita", cit., en Rev. LA LEY t. 1984- A, 152 C. S. in re: "Banco Europeo para América Latina c. Cura Hnos., S.A.", en Rev. LA LEY, t. 1983-D, p. 404. CNCiv. sala C, in re: "Buscaglia c. Barbaglia", Rev. LA LEY, t. 1978-D, entre otros fallos.

Se trata de una barrera opuesta a la pretensión judicial, impidiéndose con ello el obrar incoherente que lesiona la confianza suscitada en la otra parte de la relación, e impone a los sujetos un comportamiento probado en las relaciones jurídicas. No es permisible posibilitar que alguien asuma pautas que susciten ciertas expectativas o confianza en un desarrollo ulterior más luego se auto contradiga en los reclamos en justicia. Ello lo impide el principio por el cual "nadie puede válidamente ir contra sus propios actos". (Nemo potest contra factum venire).

Estas referencias doctrinarias las traigo al voto pues, al igual que la sentenciante entiendo que el "venire contra factum non valet" resulta plenamente aplicable al sub examen, en tanto el actor *voluntariamente* se ha sometido al régimen legal contenido en la norma cuya inconstitucionalidad ahora pretende.

En este sentido se ha acreditado en el expediente administrativo 5912-000559/2014, caratulado "Fiscalía de Estado s/ solicitud cambio de titularidad del Expte Nro. 1173-folio 110 año 2003 y Expte nro. 2042-folio 113 año 2003" agregado como prueba documental a este juicio a fojas 7 la actora ofreció entre otras cosas: a) asumir las deudas

fiscales derivadas de las explotaciones de dichas canteras por quien en su momento fueron concesionarios y luego abandonaron dichas pertenencias mineras (Terra Minera S.A); y b) Que a cambio de ello se le adjudiquen los derechos de explotación de ambas canteras, condiciones que luego terminaron siendo pactadas entre el Estado Provincial y la amparista en las cláusulas primera a séptima del convenio celebrado el 11 de abril de 2014 y que se agregó a foja 21 del referido expediente administrativo.

Este sometimiento *voluntario* de la amparista al régimen de pago de tasas fiscales por el transporte de minerales que ahora -después de lograr la concesión de la explotación de las canteras- pretende cuestionar, es el elemento central que marca la diferencia con el supuesto contemplado en el fallo de la CSJN citado por la apelante a fojas 285 vta., porque no ha sido el único camino que el justiciable tenía para ejercer una actividad como la que llevó adelante.

Y esto es lo que ponen de resalto López Mesa y Rogel Vide ("La teoría de los actos propios- doctrina y Jurisprudencia" ED. BdeF en sus páginas 118 y siguientes), cuando citando a Morello y Stiglitz expresan que: "... Examinado el principio de buena fe, advertimos que su observancia requiere que en la relación jurídica la parte exhiba un comportamiento leal y adecuado a la creencia y confianzas despertadas en el mantenimiento de la palabra empeñada desde el proceso formativo mismo, haciendo inadmisibles la contradicción con una conducta previa y propia ejercida voluntariamente en los términos de los artículos 897, 898, 944, 913, 936, 914 y 917 del Código Civil o sea en palabras de Moisset de Espanes, el acto previo debe ser válido, es

decir debe reunir los atributos propios de los actos voluntarios, discernimiento, intención y libertad”.

Bajo estos parámetros, resulta obvio que el acto realizado bajo presión no obliga, como tampoco vincula el acto obtenido por violencia o intimidación, que sería el supuesto de la CSJN que invoca el recurrente, pero, repito este no es el caso, porque como lo sostiene Alejandro Borda (La teoría de los Actos Propios, Ed. Abeledo Perrot página 134), quien acata una norma sin expresar reservas teniendo la posibilidad de hacerlo, no puede desconocerla más tarde pretendiendo cancelar las consecuencias que de su aplicación se derivan en el campo de las relaciones jurídicas.

Es que, siguiendo a Héctor Mairal (“La doctrina de los Actos propios y la Administración Pública” Ed. Depalma, pag. 182 “... Quien paga una contribución acata obligaciones impuestas por el estado, no genera una apariencia en cuyo mantenimiento esté interesada la buena fé. Tampoco ha actuado con la libertad y espontaneidad necesarios para que quepa invocar en su contra dicha doctrina. Ello no impide distinguir entre quien tolera un régimen general que le es impuesto y quien aprovecha los beneficios que un régimen optativo le otorga, para luego pretender evadir las cargas que él correlativamente impone...”).

Desde la Jurisprudencia se ha dicho en este sentido que: “...Corresponde la aplicación de la doctrina de los actos propios según la cual nadie puede alegar un derecho que está en pugna con su propio actuar. En efecto, la aplicación del régimen mencionado obedece exclusivamente a la decisión del particular de adherirse a él, de modo que no puede considerarse comprendido sólo por las cláusulas que lo benefician y pretender desatenderse de las que no le resultan

convenientes. Al ser así, el mentado vicio no se verifica en el acto recurrido, por haberse emitido de acuerdo con el régimen aplicable [-] (de conformidad con lo resuelto por la Sala II de esta Cámara en la causa "Fabripack SA -TF 21433-I- c. DGI"; del 9 de septiembre de 2010 y por esta Sala en la causa "City Clear SRL c. Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo"; del 13 de junio de 2017). (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal Sala IV "SEA Servicios Empresarios Argentinos SA c. Dirección General Impositiva s/ Recurso directo de organismo externo 15/02/2018 Cita Online: AR/JUR/30/2018).

Y ya para concluir tampoco viene mal traer a este voto algunas atinadas reflexiones de Rubén Compagnucci de Caso ("La doctrina de los propios actos y la Declaración Tácita de la Voluntad", publicado en LA LEY 1985-A, 1000 • RCyS 2017-III , 251 Cita Online: AR/DOC/12892/2001), que sostuvo: "La regla del "adversus factum sum quis venire non potest", que analizamos, es un derivado del principio de la buena fe, considerando a este último en su faz objetivada, es decir, la buena fe "ob causante". En este sentir la buena fe constituye una regla de conducta a la cual debe adaptarse el comportamiento jurídico de los sujetos actuantes, exteriorizado normativamente en el art. 1198 del Cód. Civil (ADLA, XXVIII-B, 1799). Es la buena fe a que hace referencia la ley para la concreción, la interpretación y ejecución del contrato concluido; de allí se infiere el comportamiento que debe asumir el deudor, y por qué no también el acreedor. Este principio de la buena fe, en el sentido que lo aprehendemos, se impone a los sujetos obligándolos a una conducta de rectitud, honradez y probidad".

"...Debemos resaltar el contenido genético de la palabra latina "fides" que significa una cualidad objetivada sobre todo lo que se puede confiar con cierto grado de certeza. "Fides" implica reconocer que una cosa merece fe, verbigracia, un documento o instrumento público por su característica se dice que es digno de fe, o hace fe por sí mismo. Igualmente es de aplicabilidad a las personas, alguien merece "fides" cuando es de fiar, es decir, cuando podemos confiar en sus declaraciones, en su comportamiento, o en definitiva en sus promesas, porque de acuerdo a su conducta anterior, es apto para generar la confianza que se le brinda. Las reglas de la experiencia indican que justifica en los demás una legítima expectativa de cumplimiento regular...".

Aplicadas estas consideraciones al caso en estudio, el planteo formulado por la amparista pretendiendo lograr la inconstitucionalidad del régimen de tasas por trasportes de minerales al que voluntariamente se sometió, con el dato *no menor, resalto*, de que el mismo constituyó la llave para acceder a la explotación de la concesión minera, para cuestionar la constitucionalidad precisamente de ese régimen, revela poco apego a la buena fe contractual por parte de la apelante, y mucho más desapego a la buena fe procesal, que como principio debe guiar los procesos judiciales, razón por la que propondré se rechace la apelación interpuesta, con costas a la recurrente (arts. 272 y 68 del Código Procesal Civil), debiendo efectuarse la regulación de honorarios de alzada conforme a lo dispuesto por los arts. 6 y 15 de la Ley 1594 (30%).

La **Dra. Gabriela Calaccio** dijo:

Que por compartir los fundamentos y conclusiones a que arriba en su voto el colega preopinante, adhiere al mismo expidiéndose en idéntico sentido.

Así voto.

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la legislación aplicable, esta Sala II de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia en la II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales,

RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso interpuesto a fs. 281/290 por la parte actora, y confirmar en consecuencia la sentencia obrante a fs. 261/274, con costas de alzada a la recurrente vencida, de acuerdo a lo considerado.

II.- Regular los honorarios de alzada para el Dr..... en la suma de pesos diez mil ochocientos ochenta y seis (\$10.886,00); a la Dra..... en la suma de pesos seis mil doscientos veinte (\$6.220,00); y al Dr..... en la suma de pesos quince mil quinientos cincuenta y dos (\$15.552,00), conforme a lo considerado, con más la alícuota IVA a quien corresponda.

III.- Protocolícese digitalmente (TSJ Ac. 5416, pto. 18). Notifíquese electrónicamente, y oportunamente vuelvan las presentes al origen.

Dra. Gabriela Calaccio - Dr. Dardo Troncoso

Dra. Alicia Noemí Fuentes -Secretaría