

Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e:

- I -

A fs. 65/66, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal -Sala I- revocó la resolución de primera instancia que había hecho lugar a la cautelar autónoma articulada por el Estado Nacional (Fuerza Aérea Argentina) contra Aguas Argentinas S.A. para que se abstenga de cortar el servicio de agua corriente en el Área Material Quilmes (organismo dependiente del actor) y, en el supuesto de haber procedido a interrumpirlo, lo restituya a su costa.

Para así decidir, sus integrantes sostuvieron que no se encuentra acreditado el recaudo de verosimilitud en el derecho, toda vez que Aguas Argentinas S.A., al haberle cursado dos intimaciones, había cumplido debidamente con el numeral 11.10.03 del contrato de concesión aprobado por el decreto 787/93, pues, por la primera, le había notificado el "preaviso de corte" del servicio y, por la segunda, que procedería a adoptar tal medida en un plazo de siete días, circunstancia que a la fecha la sentencia no se había producido. Señalaron que tampoco era atendible el argumento atinente a la falta de refrendo del Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (E.T.O.S.S.) del certificado de deuda correspondiente a la actora (art. 17, inc. m, del decreto 999/92), pues en el sub lite no se discute la ejecución judicial de las facturas adeudadas por el actor.

Por otra parte, dijeron que la demandada había acreditado que cursó las comunicaciones "fehacientes" previstas en el art. 1º del decreto 1174/02 -no denunciadas por el Estado Nacional-, en cuya presunta omisión se había apoyado el magistrado de la anterior instancia para dictar la medida cautelar. Sobre la base de tales extremos, señalaron que nin-

guna de las normas invocadas por el actor dan sustento a su pretensión, ni impiden, por tanto, que la demandada proceda al corte de servicio con arreglo al procedimiento establecido por las normas vigentes.

Ello es así, expresaron, porque frente al numeral 11.10.3 del contrato aprobado por el decreto 787/93 -invocado por el Estado Nacional- se encuentra el art. 1º del decreto 1174/02, que obliga a las empresas prestadoras de servicios a comunicar fehacientemente la decisión de suspender sus servicios, más no les coarta tal posibilidad. También ponderaron los fundamentos por los cuales el decreto 1172/02 había vetado el proyecto de ley 25.609, que prohibía a los prestadores la suspensión de los servicios públicos por falta de pago cuando sea indispensable para que funcionen los establecimientos, entre otros, de la fuerzas armadas.

- II -

Disconforme, el Estado Nacional (Fuerza Aérea Argentina) interpuso el recurso extraordinario de fs. 74/83 , que fue concedido a fs. 102.

Considera, en sustancia, que la decisión del a quo le produce un gravamen irreparable, es arbitraria y lesiona derechos constitucionales, toda vez que la falta del servicio de agua potable le acarrea graves trastornos en las diversas prestaciones que debe cumplir y que se expanden a la comunidad, pues tiene a su cargo los servicios de sanidad que forman parte de la unidad del Área Material Quilmes, a la vez que afectan, seriamente, las funciones de defensa nacional encomendadas por la Constitución Nacional y el cumplimiento de normas nacionales (ley 22.390 - Código Aeronáutico) y de numerosos tratados internacionales, por los cuales el Estado se ha comprometido ha prestar ayuda internacional, tanto al

Procuración General de la Nación

tráfico aéreo como al transporte aerocomercial.

En ese sentido, concluyó que la decisión que apela lo coloca frente a la imposibilidad de dar cumplimiento a las cargas impuestas por disposiciones de jerarquía superior a los decretos 1172/02 y 1174/02 que aplicó el a quo, lo cual afecta al principio de supremacía del art. 31 de la Ley Fundamental. Asimismo, deja constancia de que el art. 34, inc. 4º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación "establece como obligación para V.E., el dictado de toda sentencia o interlocutoria fundando las mismas, *'bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia'*" (cursiva y énfasis del original).

- III -

Ante todo, corresponde destacar que es conocida y reiterada la doctrina de V.E. en torno a que las resoluciones sobre medidas cautelares, sea que las ordenen, modifiquen o levanten no revisten, en principio, carácter de sentencias definitivas en los términos que exige el art. 14 de la ley 48 para la procedencia del recurso extraordinario (Fallos: 310:681 y 313:116); regla que cede cuando configura un supuesto de gravedad institucional (Fallos: 323:337) o cuando aquéllas causan un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, pueda ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (conf. doctrina de Fallos: 308:90; 316:1833, 319:2325 y 323:337).

A mi juicio, en orden a la correcta fundamentación que requiere el art. 14 de la ley 48, pienso que el apelante manifestó pero no demostró, como hubiera sido menester, la concurrencia en el sub lite de los supuestos de excepción a la regla pues, más allá de los alegados trastornos al ejercicio de sus funciones que le acarrea la denegatoria de la medida

cautelar y las genéricas manifestaciones en torno a la supuesta falta de consideración por el a quo de la preeminencia de las disposiciones constitucionales, nacionales e internacionales que cita, en mi concepto, mal puede tenerse por acreditada la configuración de un supuesto de gravedad institucional, cuando tales afirmaciones resultan contradictorias con el criterio que, en esta materia, fue expresado por la máxima autoridad del Poder Ejecutivo Nacional, esto es el Presidente de la Nación, a través de los decretos 1172/02 y 1174/02, en los cuales, precisamente se fundó el a quo para desestimar la cautelar.

En efecto, por el primero, el Poder Ejecutivo vetó -in totum- el proyecto de ley registrado bajo el nº 25.609, que prohibía a los prestadores suspender los servicios públicos por falta de pago cuando sean indispensables para el funcionamiento de los establecimientos públicos de carácter asistencial, sanitario u hospitalario y de las fuerzas armadas y de seguridad. Entre otras razones, el Poder Ejecutivo, puntualizó que adoptaba tal decisión ante "*la posibilidad cierta de cortes de los servicios públicos necesarios para el desarrollo de las actividades en instituciones sanitarias, educacionales y de seguridad podría provocar una merma en la calidad de los servicios que dichas instituciones brindan a la sociedad*", por lo cual había "*impartido precisas instrucciones a la Comisión de Renegociación de Contratos de Obras y Servicios Públicos en la órbita del Ministerio de Economía a fin de que arbitre los medios necesarios para evitar el corte de servicios públicos involucrados en el Proyecto de Ley bajo análisis, con el objeto de posibilitar el adecuado funcionamiento de las instituciones que se intenta preservar...*"

Y, por el segundo, siguiendo la línea de motivación del primero, el Poder Ejecutivo Nacional autorizó a los pres-

Procuración General de la Nación

tadores a suspender el servicio ante la falta de pago por parte de los establecimientos públicos, sobre la base de tener en cuenta, entre otras circunstancias "*la necesidad de preservar al Estado Nacional de eventuales reclamos que conduzcan a una situación general aún más gravosa, a raíz de incumplimientos contractuales unilaterales*", como también la necesidad de atender a la inequidad que provoca que el Estado no cumpla frente al esfuerzo que deben realizar los restantes usuarios de honrar en tiempo y forma con el pago del servicio.

El único condicionamiento que se impuso a los prestadores para adoptar tal medida ante la falta de pago por parte del Estado fue que la decisión se comunicara, fehacientemente, a las instituciones involucradas como a los Ministros o Secretarios de la Presidencia de la Nación, con una antelación no menor de treinta días, extremos que el a quo consideró acreditados en el sub lite y que no fueron rebatidos por el apelante.

En tales condiciones, reitero que, desde mi punto de vista, la pretensión del Estado Nacional tendiente a que no se interrumpa el suministro de agua porque dicha medida afectaría seriamente el funcionamiento de sus instituciones, se contradice abiertamente con los motivos aducidos en oportunidad de adoptar la decisión de autorizar los cortes de servicio, mediante los decretos antes citados (1172/02 y 1174/02), precisamente, para "*preservar al Estado Nacional de eventuales reclamos que conduzcan a una situación general aún más gravosa*" y "*posibilitar el adecuado funcionamiento de las instituciones que se intenta preservar*".

Por otra parte, tampoco advierto la configuración de un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, pueda ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ul-

terior. Máxime, cuando nada obstaría a que, ante la pretendida inconveniencia de mantener vigente al segundo de ambos decretos, pueda derogarse conforme autoriza el Reglamento de procedimientos administrativos (art. 83 del decreto 1759/72 t.o. 1991).

Lo expuesto no significa emitir opinión alguna sobre el eventual conflicto que pudiera suscitarse entre el Estado Nacional y la empresa Aguas Argentinas S.A. en torno al origen y legitimidad del reclamo de esta última, pues tales planteos sólo podrían ser objeto de examen en otro proceso, razones que constituyen circunstancias demostrativas de la falta del carácter de "definitiva" que reviste la resolución apelada y que, por lo tanto, obstan a la procedencia del remedio excepcional que aquí impetra.

Las consideraciones que anteceden son, a mi modo de ver, suficientes para desestimar el recurso planteado y tornan innecesario examinar los restantes agravios relacionados con la presunta violación de preceptos federales y la arbitrariedad del pronunciamiento del a quo, toda vez que, como tiene declarado en forma reiterada la Corte, la invocación de la arbitrariedad o de agravios constitucionales no suple la ausencia del requisito de la sentencia definitiva a los fines de la procedencia de la apelación federal (Fallos: 311:1670; 312:1891, 2150 y 2348, entre otros).

No obstante, creo conveniente señalar que también obstaría a la admisión de los agravios del recurrente lo dicho por la Corte en orden a que los recaudos de viabilidad de las medidas precautorias deben ser ponderados con especial prudencia cuando la cautela altera el estado de hecho o de derecho existente al momento de su dictado, pues configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa y ha sido deducida de manera autónoma, de modo que

Procuración General de la Nación

no accede a una pretensión de fondo cuya procedencia sustancial pueda ser esclarecida en un proceso de conocimiento. En esas circunstancias, la admisión de la medida cautelar constituye una suerte de decisión de mérito sobre cuestiones que no hallarán, en principio, otro espacio para su debate (Fallos: 323:3075 y sus citas).

- V -

Por ello, opino que el recurso extraordinario deducido es formalmente inadmisibile.

Buenos Aires, 3 de junio de 2004

RICARDO O. BAUSSET

Es Copia

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 16 de noviembre de 2004.

Vistos los autos: "Estado Nacional Fuerza Aérea Argentina c/ Aguas Argentinas S.A. s/ medidas cautelares".

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal de la Nación, al que se remite en razón de brevedad.

Por ello, se declara mal concedido el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y devuélvanse. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - CARLOS S. FAYT - ANTONIO BOGGIANO - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO.

ES COPIA

Recurso extraordinario interpuesto por el **Estado Nacional Fuerza Aérea Argentina**, representado por su letrada apoderada la **Dra. Lucila Echart**.
Traslado contestado por **Aguas Argentinas S.A.**, demandada en autos, representada por la **Dra. Flavia Aller**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Civil, Comercial Federal n° 8**.