



RESOLUCION INTERLOCUTORIA N° 20.-

NEUQUEN, 15 de febrero de 2023.-

V I S T O:

Los autos caratulados "**MANSILLA MARIA ISABEL Y OTROS C/ PLUSPETROL S.A. S/ MEDIO AMBIENTE**", Expediente OPANQ2 10753 - Año 2020, venidos a conocimiento de la Sala Procesal Administrativa para resolver, y **CONSIDERANDO:**

I.- Que la parte actora y la tercera citada - Provincia del Neuquén- interpusieron recurso de apelación contra la resolución de primera instancia.

Por medio de la decisión recurrida se declaró la inadmisión del proceso por no haber acreditado la actora la idoneidad para representar al colectivo ni encontrarse suficientemente identificado éste; y se impusieron las costas en el orden causado.

La Provincia del Neuquén cuestiona esa decisión únicamente en lo que respecta al modo en que fueron distribuidas las costas.

La actora, por su parte, cuestiona las razones por las cuales la Jueza declaró inadmisibile el proceso por ella instado y solicita la revocación de la decisión recurrida.

II.- En efecto, la actora recurrente plantea que la resolución atenta contra la garantía de imparcialidad del juzgador.

Entiende que ni la Constitución Provincial, ni la Ley 1305 o su supletorio Código Procesal Civil y Comercial, autorizan al juez a tomar la iniciativa en actos procesales que corresponden a las partes (fojas 763/763vta.).

Luego manifiesta que la decisión adoptada implicó un nuevo examen acerca de la admisibilidad formal de una demanda que, en rigor, ya había sido admitida (foja 764vta.).

Explica que la demandada planteó excepción de legitimación activa y que, una vez sustanciado el planteo, fue rechazado en el fuero en el que se originaron las actuaciones.



Esa resolución, relata, fue consentida, por lo que al cambiar de fuero la causa y radicarse en el procesal administrativo, la cuestión vinculada con la legitimación de la actora y la proponibilidad de la demanda ya se encontraba resuelta y firme, y no podía ser revisada en virtud del principio de preclusión procesal.

Cuestiona que se hubiera solicitado a su parte que acreditara la representatividad invocada cuando ello no es exigido por la normativa vigente, y además que tampoco se le haya advertido los alcances de la resolución a adoptar.

Afirma que la decisión ahora recurrida fue adoptada apartándose del marco legal y es la más gravosa para los accionantes y para el bien jurídico protegido, cuya custodia corresponde también a las "autoridades" (artículo 41 de la Constitución nacional).

Concluye, en este punto, que la resolución cuestionada afectó la garantía del debido proceso y el derecho de defensa de su parte, privándola sin fundamento de su derecho a acceder a la justicia en los términos previstos en la Constitución Provincial (artículos 29, 58 y 59), Nacional (artículos 14, 18 y 41), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 8 y 25) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14).

Por último, postula que la resolución no debió acudir al precedente "Halabi" de la CSJN para resolver la cuestión.

Afirma que, en tanto la regulación procesal no ha sido materia delegada por las provincias al gobierno federal, el análisis de cuestiones como la abordada en la resolución debe comenzar por la Constitución Provincial. Dicha Constitución, continúa, cuenta con un artículo que habilita a "cualquier persona" (artículo 59) a interponer acciones relativas a derechos colectivos.

En ese contexto manifiesta que ni el precedente "Halabi" referido a procesos de orden federal, ni el reglamento de la



Acordada 12/2016 que expresamente alude a los procesos que tramiten ante la justicia nacional y federal, *"...pueden estar por encima del artículo 59 de la Constitución provincial"* (foja 771vta.).

III.- La Provincia del Neuquén, por su parte y como se señaló en el punto I, cuestiona la imposición de costas.

Cita Acuerdos de este Tribunal que, según dice, resultan similares al caso de autos, en los que las costas fueron impuestas a la vencida.

Luego, argumenta que no se encuentra fundado el apartamiento por parte de la Jueza de la regla general en materia de costas. Señala que en la resolución recurrida se expusieron las razones por las que la acción no cumple con las exigencias mínimas para ser admitida y se señaló jurisprudencia de la CSJN que no se reputa novedosa por lo que no se evidencian razones para que las costas hayan sido distribuidas en el orden causado.

IV.- A fojas 776/779vta., 780/785 y 786/788 obran las contestaciones de los recursos de apelación.

IV.1.- En primer lugar, contesta la Provincia del Neuquén y solicita el rechazo de la apelación interpuesta por la actora, con costas.

Afirma que la legitimación para obrar y las condiciones de admisibilidad de la acción procesal administrativa son cuestiones que la Jueza puede apreciar de oficio.

Considera que esas cuestiones podían analizarse porque los supuestos de admisibilidad de la acción previstos en el artículo 40 de la Ley 1305 no son taxativos, máxime cuando se invoca como fundamento lo resuelto por la CSJN en "Halabi" y su reglamentación de procesos colectivos.

Apunta que no se vio afectada la imparcialidad como alega la recurrente, puesto que la inadmisión de un proceso colectivo por falta de condiciones de viabilidad tiene por objeto tutelar a aquellas personas que no tendrán participación real



en el proceso, y que se verían alcanzadas por la autoridad de cosa juzgada sin estar correctamente representados, individualizados y notificados del proceso que los tenía como afectados.

En cuanto al agravio vinculado con la afectación del principio de preclusión procesal afirma que la cuestión que motivó la declaración de inadmisibilidad de la acción procesal administrativa no se vincula a la falta de legitimación, sino a las condiciones de viabilidad de una acción colectiva, a la luz de la doctrina de la CSJN, por lo que se trata de dos cuestiones distintas.

Sostiene que, a diferencia de lo argumentado en el recurso, la Jueza estaba obligada a analizar las condiciones de admisibilidad de la demanda y a controlar y encaminar el proceso en función de lo previsto en la ley de proceso administrativo, lo que hizo en la primera oportunidad que se le presentó para hacerlo.

Señala que la Jueza estaba obligada a aplicar la Ley 1305 y adaptar el proceso a la ley de rito que regula las acciones procesales administrativas.

Finalmente, en cuanto al agravio vinculado con la imposibilidad de acudir a la jurisprudencia de la CSJN, afirma que fue la propia actora quien invocó el artículo 43 de la Constitución Nacional para fundar su acción, por lo que no puede ahora alegar la inaplicabilidad de dicha jurisprudencia.

IV.2.- La demandada (Pluspetrol S.A.) se presenta y solicita, también, el rechazo de la apelación con costas.

Entiende que, en función de la Ley 1305, era deber de la Jueza analizar las condiciones de admisibilidad de la acción y cita jurisprudencia según la cual el Tribunal declaró la inadmisibilidad del proceso administrativo en causas que habían sido iniciadas en otros fueros. Destaca que la parte



recurrente confunde la excepción de falta de legitimación con las condiciones de admisibilidad de la acción colectiva.

Señala que los jueces tienen amplias facultades para dirigir un proceso colectivo (artículo 32 de la Ley General del Ambiente -también, "LGA"-) y que fue en ese marco que se solicitó a la parte actora que acreditase la representación invocada en la demanda. Señala que ello resulta, consistente con el tipo de proceso iniciado (colectivo) y el bien involucrado (ambiente).

Descarta que se hubiera afectado el derecho de defensa de la parte actora y, finalmente, coincide con el análisis realizado en el pronunciamiento recurrido en punto al precedente "Halabi" de la CSJN.

IV.3.- La actora, por su parte, contesta el traslado del recurso de apelación interpuesto por la Provincia, en relación con la imposición de costas.

Plantea que la imposición de costas en el orden causado se encuentra fundada, en tanto se trata de una cuestión -como señala la Jueza- de carácter novedoso. Señala que no existen precedentes en esta materia, que la cuestión vinculada con la "proponibilidad" de la demanda no encuentra respaldo normativo, y que la acción había sido admitida formalmente y rechazada la excepción de falta de legitimación activa; todo lo cual, conllevaría a imponer las costas del modo en que lo hizo la Jueza.

V.- Las actuaciones son recibidas en la Alzada a foja 791 y, notificadas las partes, pasan en vista al Ministerio Público Fiscal.

El Fiscal General emite su dictamen (fs. 795/810) y propone al Tribunal que se confirme el pronunciamiento apelado en atención a la falta de representación adecuada del colectivo que se alega afectado.

Luego, propone que *"...a efectos de garantizar el acceso a la justicia, del supuesto colectivo afectado, [...] se ordene la intervención del Ministerio Público en sustitución de los actores"*.

El Fiscal General entiende que la decisión de la Jueza frente a la incertidumbre que le genera la representatividad adecuada de los accionantes resulta correcta y debe ser confirmada. Sin embargo, considera que se le debió dar vista al Ministerio Público, a fin de que analice la posibilidad de constituirse en legitimado activo de la causa, en atención a los intereses que está mandado a tutelar y con apoyo en la Ley 2893.

Destaca que dicho organismo es el encargado de velar por los derechos humanos, garantías constitucionales y los intereses de la comunidad. Afirma que el Ministerio Público es parte fundamental de la administración de justicia y que *"...en este tipo de procesos el desafío es adecuar el desempeño del Ministerio Público Fiscal neuquino al paradigma constitucional y convencional de la tutela judicial efectiva de los derechos de incidencia colectiva..."*.

Pondera que en el ámbito federal y nacional la legitimación y adecuada representatividad del organismo del que es titular no se discute y cita los artículos 120 de la Constitución Nacional y 52 de la Ley de Defensa del Consumidor (Ley 24240).

Señala que la cuestión esencial de la representatividad adecuada reside en determinar a quién corresponde reconocer la actuación en juicio, y quién puede considerarse el mejor representante del interés cuya tutela se pretende en el caso concreto para *"...que sea perfectamente legítimo que el proceso se desarrolle con efectos también respecto de los ausentes,*



en atención a la garantía del debido proceso legal y a su necesaria vinculación por la cosa juzgada".

Describe las particularidades del sistema norteamericano en materia de acciones de clase (*class actions*) y los reparos constitucionales de la actuación de un representante que no responde a la voluntad del resto de la clase o grupo. Coincide con la solución ahora recurrida y apunta que *"...ante la falta de una regulación sistemática del requisito de la representatividad adecuada, aboga por el control de representatividad adecuada de oficio por parte de los jueces, por hallarse en juego la garantía de defensa de los afectados y la seriedad y eficacia del servicio de justicia"*.

Concluye que *"...frente a la situación actual, condicionada por una regulación parcial e incompleta de ciertos aspectos que rodean a la defensa de estos derechos de incidencia colectiva, no hay más salida que hacer uso de los medios o figuras existentes en el ordenamiento, como se ha propuesto"*. En función de ello propone como alternativa el reconocimiento de la representatividad adecuada al Ministerio Público Fiscal para la defensa de los intereses ambientales.

VI.- En ese estado, las actuaciones pasan a resolución de la Sala.

VII.- Se comenzará por abordar el recurso de apelación de la parte actora que, como se indicó, cuestiona la declaración de inadmisión del proceso efectuada en la instancia de grado.

VII.1.- Para un mejor tratamiento de la cuestión, cabe describir algunas constancias de la causa. La demanda fue presentada en el fuero civil.

Al momento de su contestación, la demandada Pluspetrol, en lo que importa destacar, planteó como defensas de fondo la falta de legitimación activa e improponibilidad objetiva de la demanda y pidió que se citara a la Provincia del Neuquén en los términos del artículo 94 del CPCyC.



A fojas 658/677, la parte actora contestó dichos planteos.

A fojas 678/679 y vta. la Sra. Jueza interviniente en ese momento rechazó la "excepción" de improponibilidad objetiva de la demanda y la de falta de legitimación activa; y resolvió citar en carácter de tercero, en los términos del artículo 94 y 96 del CPCyC a la Provincia.

La actora intentó apelar esa decisión (en cuanto dispuso que la Provincia sea citada al proceso en calidad de tercero e impuso las costas por su orden).

A foja 681, la jueza desestimó la apelación en relación con el primer cuestionamiento y concedió el relativo al segundo. Después de algunas contingencias procesales, se presentó la Provincia citada y opuso excepción de incompetencia, alegando que ésta correspondía al Fuero Procesal Administrativo.

Entre otras cosas, señaló en ese momento que la CSJN había hecho lugar a la defensa planteada por su parte en la causa "ASSUPA", desdoblándose la acción deducida para retener lo que se vinculaba a la cuestión ambiental interjurisdiccional pero remitiendo a las jurisdicciones locales lo relativo a la recomposición integral del mismo daño ambiental colectivo, de afectación exclusivamente local o provincial derivado de la actividad hidrocarburífera en la Cuenca Neuquina.

Luego, a fs. 723/730, contestó la demanda y opuso como "defensas de fondo", falta de legitimación para reclamar indemnización por daño moral, falta de legitimación de las actoras, ausencia de caso o controversia (indebida interferencia en funciones estatales).

A fs. 736/738, la Jueza civil acogió el planteo de incompetencia efectuado por la Provincia y ordenó la remisión al fuero procesal administrativo (consentido por la actora a fs. 738 y 740).



La Jueza con competencia en materia procesal administrativa, sin perjuicio de dejar sentada su posición, se declaró competente dado que esta Sala ya se había pronunciado en análoga cuestión a través de las RI 56/20, 67/20 y 62/20.

En esa oportunidad, previo a dar trámite, requirió a la parte actora que en el plazo de 5 días acreditara la representatividad que invocaba para ejercer los derechos colectivos por los que se reclamaba.

Contestado el requerimiento efectuado, la Jueza resolvió acerca de la admisión del proceso con arreglo a los argumentos que, de manera sintética, serán descriptos a continuación.

Consideró, con apoyo en el criterio seguido por la CSJN en la causa "Halabi" que se estaba ante un proceso colectivo y ello obligaba a tomar ciertos recaudos iniciales.

De modo que, en la tarea de verificar los recaudos elementales de la viabilidad de la acción, expresó que debía comenzar por verificar "la idoneidad de los representantes del colectivo" a fin de expedirse sobre la admisión del proceso.

Explicó que en las acciones colectivas, la legitimación y la representación adecuada están íntimamente ligadas, en razón de que en el proceso colectivo siempre se actúa por representación; que la legitimación pretende indicar quiénes son los sujetos que se encuentran habilitados para actuar en dicho proceso, mientras que la representación indica que ellos actúan, eventualmente por sí (como el afectado o las asociaciones) y por otros que no están presentes.

Manifestó que la legitimación sustancial del afectado/a se establecía de manera específica -y no se negaba-, lo que no obstaba al cumplimiento de las cargas procesales impuestas por los procesos colectivos, e indispensables, para garantizar el debido proceso.



Hizo notar, principalmente, que la parte actora no fundó ni acreditó la idoneidad de las personas que pretendían asumir la representación del colectivo "habitantes de Neuquén", sino que se limitó a señalar su carácter de afectados en cuanto habitantes de distintas localidades de Neuquén. Así, declaró la inadmisión formal de la acción colectiva por no acreditarse la idoneidad para promover la representación del colectivo, ni encontrarse éste suficientemente identificado. Impuso las costas en el orden causado, dado lo novedoso del tema dentro de la jurisdicción y fuero.

VII.2.- Ahora bien, tal como lo ha señalado la jueza de grado, esta Sala resolvió en causas similares a la presente que la competencia para entender en los planteos deducidos correspondía al fuero procesal administrativo y por ende, tramitarían por el carril de la Ley 1305 (cfr. **"MANSILLA MARIA ISABEL Y OTROS C/ PETROLERA PAMPA S.A. S/ MEDIO AMBIENTE"**, Expediente OPANQ1 N° 10725 Año 2019, RI 56 del 4/11/20; **"MANSILLA, MARÍA ISABEL Y OTROS c/ OILSTONE ENERGÍA S.A. s/ MEDIO AMBIENTE"**, Expediente OPANQ1 N° 10748 - Año 2020, RI 62 del 17/11/20; **"MANSILLA, MARÍA ISABEL Y OTROS c/ YPF S.A. s/ MEDIO AMBIENTE"**, Expediente OPANQ1 10733 - Año 2020, RI 67 del 26/11/20).

Para ello, en lo que importa destacar, se consideró que el amplio debate propuesto en la demanda, no se limitaba al análisis de la conducta desplegada en particular por la empresa demandada sino que involucraba la revisión, en general, de la actividad hidrocarburífera (y sus implicancias ambientales), regulada en buena medida por la Provincia.

Se advirtió, entonces, que dado que lo anterior supone el examen de normas de derecho público local vinculadas con la actividad que, como autoridad de aplicación, desarrolla el Estado Provincial, citado en autos como tercero en los términos de los artículos 94 y



96 del CPCyC y el hecho de que, en ese contexto, el control que ejerce sobre la actividad desplegada por la empresa demandada puede verse alcanzado por la cuestión debatida imponían que, en el caso, la cuestión sea reencausada por la vía procesal antes señalada.

Por ello, contrariamente a lo afirmado por la actora, estaba dentro de las facultades de la Jueza con competencia procesal administrativa analizar los recaudos de admisión del proceso, sin que obste a ello las contingencias procesales atravesadas por la causa antes de su radicación en el fuero (por caso, el planteo efectuado por la Empresa demandada ante el fuero civil) (cfr. R.I. 5567/06 "Kruger"; RI 35/13 "González", entre otras).

VII.3.- Luego, tampoco corresponde hacer lugar a los planteos orientados a cuestionar el razonamiento efectuado por la Magistrada de primera instancia según el cual concluyó que el proceso no resulta admisible.

La recurrente insiste en que no correspondía que se le exigiera que acreditara la adecuada representatividad del colectivo invocado como afectado/a, destacando que la cuestión había quedado sellada al tiempo de analizar la legitimación activa en el fuero civil.

Lo cierto es que, cualquiera sea la valoración que quepa realizar de los agravios que trae la recurrente en punto a la aplicación del precedente "Halabi" al caso, estos no resultan suficientes para que ese pronunciamiento sea revocado. Del modo en que fueron formulados, no se refieren a la exigencia de representación adecuada sobre la que se pronunció la Jueza. Ergo, no traducen una crítica adecuada de la decisión apelada que habilite a la Sala, en el marco de su competencia de Alzada, a adoptar un temperamento distinto de aquél adoptado en primera instancia.

Esa decisión tuvo por objeto determinar si el proceso iniciado cumplía con los requerimientos de admisibilidad de



acuerdo lo que exige la ley procesal vigente. Para ello, la Jueza reparó en la naturaleza colectiva del proceso y el impacto que ello tiene en su trámite. Analizó, entonces, habiendo previamente cursado la intimación a la parte actora, si ésta representaba adecuadamente al colectivo que decía encontrarse afectado por la conducta de la demandada. En palabras de la Magistrada, verificó si cumplía con *"las cargas procesales impuestas por los procesos colectivos, e indispensables, para garantizar el debido proceso, tal como lo viene señalando la CSJN"*.

En ese contexto, dejó a salvo que la legitimación sustancial no se negaba y que se trataba de una cuestión *"íntimamente ligada"* pero distinta de la representación.

Es que, efectivamente, la legitimación sustancial de la actora como parte en el proceso, difiere de la representación que dicha parte ejerce, en este caso, en el marco de un proceso colectivo. Así una persona puede encontrarse plenamente legitimada por el ordenamiento jurídico para iniciar un proceso colectivo, más no acreditar la representación adecuada de aquel.

A esto refirió la Jueza cuando afirmó que *"...la demanda no dedica ningún capítulo a acreditar la idoneidad de las personas que pretenden asumir la representación del colectivo habitantes de Neuquén"*.

En ese contexto, los argumentos con arreglo a los cuales la recurrente pretende que se revise la decisión cuestionada se dirigen a justificar su legitimación para instar el proceso - aspecto no debatido en la resolución- pero no a rebatir las razones por las cuales la Jueza concluyó que no había acreditado su representación adecuada. Tanto es así que los agravios identificados como III y IV al tiempo que postulan la imposibilidad de aplicar los criterios utilizados, proponen que el análisis debía comenzar por el artículo



59 de la Constitución Provincial "...que establece en palabras fácilmente entendibles que „cualquier persona" puede interponer acciones relativas a derechos colectivos" (foja 771).

Estas falencias recursivas impiden, en definitiva, revisar - cualquiera sea su mérito- la decisión apelada pues, se insiste, no rebaten el argumento central de la decisión y retoman un aspecto que la propia Jueza se ocupó de señalar que no se encontraba en debate.

Cabe recordar en este punto, tal como lo hizo esta Sala en el Acuerdo 37/19 "Morales" que "La expresión de agravios, si bien no está sujeta a formas sacramentales, no es una simple fórmula carente de sentido sino que constituye una verdadera carga procesal del apelante; debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas: debe destacarse en ella los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen a la sentencia recurrida, especificando con exactitud los fundamentos de las objeciones.

Lo que se requiere como crítica concreta y razonada del fallo es la exposición de un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna, máxime cuando este último ha sido impecablemente expuesto.

La expresión de agravios debe referirse concretamente a los fundamentos que movieron al sentenciante a decidir en la forma que lo ha hecho, precisando punto por punto los errores u omisiones con relación a las cuestiones de hecho o de derecho en que hubiera incurrido. Lo contrario, colocaría al tribunal de segunda instancia en la posibilidad riesgosa de emprender una revisión indiscriminada de la sentencia atacada, apartándose de su función de revisión y control (Cfr. LOS HECHOS EN EL RECURSO DE APELACION por Roberto G. Loutayf Ranea. Publicado en MORELLO, Augusto M., Director,



“Los hechos en el Proceso Civil”, Bs. As., La Ley, 2003, pág. 185)”.

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de la parte actora.

VII.4.- En este punto, cabe destacar que tampoco resulta atendible el pedido del Sr. Fiscal General de sustituir a la actora y llevar adelante la acción por ella interpuesta.

Es que teniendo en cuenta la manera en que viene resuelta la causa y el trámite hasta aquí impuesto, el pedido del Sr. Fiscal General excede ampliamente el marco de análisis que compete en esta instancia del proceso. Ello, no obstante, no obstaculiza que de considerarlo pertinente, promueva en su caso en el marco de un nuevo proceso, las acciones que de acuerdo a las funciones que describe le asistirían en defensa de los intereses colectivos y, eventualmente, se decida allí lo que corresponda.

VIII.- Resuelto el recurso de apelación interpuesto por la actora, se adelanta que se desestimaré, también, el recurso interpuesto por la Provincia del Neuquén, tendiente a modificar la forma en que fueron impuestas las costas.

Es que, por un lado, a la Provincia del Neuquén la imposición de las costas por su orden no le causa ningún agravio, pues no se encuentra obligada al pago de los honorarios de sus abogados, dada la especial vinculación que la une a sus representantes -artículo 2 de la Ley 1594- (cfr. Acuerdo 76/21 “Erdozain; RI 139/11 “Naimo Hassanie”, RI 15/18 “Sánchez Diego”, en la RI 201/18 “Pelayes” y en el Acuerdo 119/18 “Campos”).

Por otro, lo cierto es que en este punto, la decisión resulta inconvencible pues en lo atinente a las costas, se comparte la justificación dada por la Jueza de grado para imponerlas en el orden causado.



La complejidad del asunto y lo novedoso del tratamiento dado a la cuestión, conllevan a adoptar igual temperamento para ambas instancias (artículo 68 segunda parte del CPCyC).

Por ello, habiendo dictaminado el Sr. Fiscal General,

SE RESUELVE:

- 1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.
- 2°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la Provincia del Neuquén.
- 3°) Imponer las costas de la Alzada en el orden causado (artículo 68, segundo párrafo del CPCyC).
- 4°) Regístrese, notifíquese.

Dr. ALFREDO ELOSU LARUMBE
Vocal

DRA. MARIA SOLEDAD GENNARI
Vocal

DRA. LUISA A BERMUDEZ
Secretaria