



VIEDMA, 10 de mayo de 2023.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: "**FUNDACION INALAFQUEN Y OTROS C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD (ART. 15° DE LA LEY N° 5594)**" (Expte. N° VI-00051-O-2022), puestas a despacho para resolver, y

CONSIDERANDO:

Los señores Jueces Sergio G. Ceci, Sergio M. Barotto y la señora Jueza Cecilia Criado dijeron:

1. Antecedentes de la causa:

Que en fecha 28-12-2022 miembros de la Fundación Inalafquen, la Multisectorial Golfo San Matías; la Asociación Civil de Abogados, Abogadas y Profesionales Ambientalistas (AAdeAA); la Fundación Greenpeace Argentina; la Fundación Patagonia Natural; integrantes de Pastoral Social (diócesis de Bariloche, Viedma y Alto Valle); integrantes de Radio Comunitaria La Korneta; Asamblea por la Tierra y el Agua de Las Grutas; Asamblea por un Mar Libre de Petroleras de Mar del Plata; Feria de Artesanos Víctor Menjoulou de Las Grutas; integrantes de la Unión de Trabajadores y Trabajadoras de la Economía Popular (UTEP), la Asamblea Socioambiental de Cipolletti y representantes del Partido Socialista de Río Negro, todos con el patrocinio letrado de Facundo J. Molinari, promueven acción prevista en el art. 793 y sig(s). del CPCC contra la Provincia de Río Negro a fin de que se declare la inconstitucionalidad del art. 15 de la Ley 5594 sancionada el 09-09-2022 (promulgada por el Poder Ejecutivo el 21 del mismo mes y año, y finalmente publicada en el Boletín Oficial el 29-09-2022).

Alegan que dicha norma viola los art(s). 41 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional (CN); 26, 85, 141 y 142 de la Constitución Provincial (CP); 7 inc(s). 3-22 del Acuerdo de Escazú; 18 y 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que reconocen el derecho que asiste a todo ciudadano de acceder a la información, el cual entienden vulnerado en la sanción de la ley impugnada. Añaden que se violenta la Ley General del Ambiente 25675 -en especial su art. 16-, la Ley 25831 de Régimen



de Libre acceso a la Información Pública Ambiental y los principios generales del derecho, dado que la reforma es regresiva.

Señalan que las asociaciones y/o fundaciones que se presentan, están legitimadas para promover la acción en razón del orden jurídico vigente y los objetivos estatutarios, que se refieren a la cuestión ambiental en general y en particular respecto a los microbienes -cf. lo entiende la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)- a sus ecosistemas asociados, la diversidad biológica, cultural y demás valores colectivos, en cuanto son componentes del ambiente.

Destacan que el art. 43 de la CN les otorga legitimación activa en la tutela de los derechos colectivos -como son los derivados de las cuestiones ambientales y la protección de un ambiente sano y equilibrado-, estableciendo como requisito la constitución regular de la entidad y que sus objetivos propendan a tales fines. Precisan que del acta constitutiva y el estatuto de las organizaciones accionantes, surgen de los objetivos sociales la preservación del ambiente, la presentación de reclamos ante las autoridades, entre otros.

Remarcan que se encuentran legitimados para iniciar la presente acción en virtud del carácter eminentemente ambiental, atento el derecho colectivo e intereses difusos vulnerados. Citan jurisprudencia de la CSJN e indican que si bien la reforma constitucional no eliminó la exigencia de que exista un "caso" para que la Corte pueda intervenir en un expediente, amplió los grupos de personas legitimadas para promover planteos constitucionales ante la jurisdicción apelada del Tribunal, al eliminar el requisito de "afectado directo" para fundar la jurisdicción de la justicia federal, cuando se discute el alcance de derechos de incidencia colectiva.

Seguidamente manifiestan que el art. 15 de la Ley 5594 modificó de manera regresiva el art. 1° de la Ley 3308 al eliminar la prohibición en el Golfo San Matías y en el mar territorial rionegrino, de instalar oleoductos, gasoductos u otros ductos para el transporte de hidrocarburos, sus derivados y la construcción de terminales para la carga y descarga de buques que transporten esos productos; manteniéndola vigente respecto a las tareas de prospección,



exploración y explotación petrolífera y gasífera.

Aluden que las actividades ligadas a los combustibles fósiles fueron prohibidas por ser incompatibles en términos ecológicos, ambientales, sociales y económicos, con lo cual el art. 15 aludido configura una regresividad de resultados así como normativa, al modificar el nivel de protección ambiental adquirido previamente.

Sugieren que aquella reforma surgió como consecuencia de una reunión con el presidente de YPF, quien habría presentado un proyecto que "según la escueta información que circula informalmente", prevé la generación de cien puestos de empleos a partir de la culminación del oleoducto Vaca Muerta-Punta Colorada.

Arguyen que la Ley 5594 citada es inconstitucional puesto que fue sancionada en violación sistemática del derecho a la información pública. Denuncian la falta de publicidad previa del proyecto de ley por parte del Poder Legislativo Provincial y aseguran que no se dio tratamiento a los pedidos de modificaciones formulados por vecinos conforme indica el art. 141 de la CP ni se expidieron al respecto en el debate de la segunda vuelta y aprobación.

Concluyen que la presunción de inconstitucionalidad que recae sobre la norma promulgada implica la inversión de la carga de la prueba, por ello en caso de duda el Juez debe hacer lugar al cuestionamiento y aplicar el principio pro aqua y pro natura.

2. Contestación de la demanda:

El Fiscal de Estado Gastón Pérez Estevan, el Fiscal de Estado Adjunto Luciano Minetti Kern y el apoderado de la Provincia de Río Negro Ignacio A. Racca, solicitan el rechazo de la demanda con expresa imposición de costas (20-03-2023).

Como cuestión preliminar plantean la excepción de falta de legitimación activa, al considerar que los accionantes carecen de un interés concreto que los legitime como parte interesada. Entienden que si bien el art. 207 de la CP no es preciso al definir tal carácter, de acuerdo a la doctrina de este Superior Tribunal de Justicia no existe afectación de derechos y/o intereses de las organizaciones y



particulares que integran el colectivo accionante, lo cual vicia la legitimación para presentarse a este juicio.

Apuntan que no existe un interés actual, real, cierto ni efectivo, dado que no se advierte un interés propio, directo e inmediato por parte de las personas que han accionado ni media determinación de autoridad pública competente en torno al establecimiento de un ducto en el Golfo San Matías.

Manifiestan que la actora fundamenta su legitimación por la sola expectativa de que se pudiera instalar en la zona un proyecto de esas características, reconociendo incluso la carencia de precisiones específicas acerca de aquel, lo cual adjudican a la falta de acceso a la información pública. Acerca de ello, indican que no se incurrió en omisión estatal, sino que la información no existe porque cualquier proyecto en ese sentido es -a la fecha- meramente hipotético, tal cual luce del informe emitido por la Secretaría de Energía que acompañan.

Expresan que la ausencia de daño real y concreto genera una doble consecuencia: por un lado, priva de legitimación activa a los accionantes y por el otro, quita a la acción uno de sus elementales requisitos de fondo.

Afirman que a diferencia de lo que pudiera ocurrir con un proceso colectivo ambiental -donde rigen los principios precautorio y de prevención- la acción de inconstitucionalidad consagrada en el art. 207 inc. 1 de la CP asigna legitimación a quien revista la calidad de "parte interesada" y el art. 794 del Código Procesal Civil y Comercial (CPCC) alude a quien sea afectado en sus derechos, a lo cual debe agregarse una significativa afectación de derechos constitucionales de tal gravedad que la declaración de inconstitucionalidad devenga inevitable.

Añaden que debe acreditarse la existencia de un interés personal y jurídico que justifique la intervención del Superior Tribunal de Justicia, de lo contrario se estaría en presencia de una cuestión abstracta promovida en el solo interés de la ley, que es por esencia ajena al normal cometido de los jueces.

Advierten que el debate relativo a la posible instalación de un ducto será objeto de un procedimiento administrativo (licitación pública) y los actos que se



adopten en dicho marco podrán ser cuestionados eventualmente en un nuevo proceso judicial.

Aducen que los accionantes no portan un interés directo que habilite la declaración de invalidez constitucional de una norma y que, independientemente de la colocación potencial de ductos, no realizan esfuerzo argumental alguno orientado a probar que ostentan un derecho particular concreto que valide su presentación.

Solicitan que se haga lugar a la defensa opuesta y de modo subsidiario, contestan los agravios constitucionales esbozados por la actora, ofrecen prueba.

3. Contestación del traslado:

Los accionantes con el patrocinio letrado de Facundo J. Molinari, al responder las defensas interpuestas por la demandada, rechazan la excepción de falta de legitimación activa y dan cuenta de los antecedentes de cada uno de los actores en materia de defensa ambiental, interpretando que ello acredita el interés directo en la causa (29-03-2023).

Señalan que la mayoría armó su proyecto de vida en la zona donde las actividades productivas relacionadas con la pesca y el turismo representan la generación de ingresos familiares, quienes no fueron tenidos en cuenta para la modificación de la Ley 3308.

Citan el Acuerdo de Escazú que fortalece el acceso a la justicia a las comunidades afectadas. Refieren que la norma constitucional no es precisa al definir "parte interesada" por lo cual -a su entender- debe adoptarse un concepto de legitimación lo más amplio posible, al igual que en los supuestos en los que procede el amparo colectivo.

Aseveran que este Tribunal, en consonancia con el derecho de acceso a la justicia, flexibilizó los requisitos de admisibilidad de la acción de inconstitucionalidad cuando el objeto que funda la acción compromete el "interés público" como en este caso.

Aducen que es improcedente la exigibilidad de daño cierto que plantea la demandada para que tenga asidero su legitimación y se dé trámite a la acción. Concluyen que hay un informe de YPF de agosto de 2022 que reconoce la



existencia de un proyecto de oleoducto que llega al golfo, que es concreto y se encuentra en curso de ejecución.

4. Dictamen de la Procuración General:

El señor Procurador General, Jorge Oscar Crespo, opina que debe hacerse lugar a la excepción deducida por los apoderados de la Fiscalía de Estado, toda vez que los actores carecen de legitimación suficiente para interponer la presente acción (Dictamen N° 39/23).

Menciona que no reúnen el interés exigido para accionar por la excepcional vía constitucional intentada, toda vez que no logran acreditar aquel que evidencie una afectación o perjuicio personal y directo.

Precisa que no pudieron demostrar un interés que se traduzca en el riesgo cierto de padecer un daño concreto derivado de la aplicación de la norma que atacan, dado que el escrito de demanda únicamente evidencia la intención de hacer cumplir las leyes y principios del derecho, lo cual resulta insuficiente en tanto no vaya acompañado de un interés legítimo y en el marco de un "caso" -en los términos expuestos por este Superior Tribunal en "Costa Brutten" Se. 48/21-.

Refiere que cualquier proyecto vinculado al desarrollo de actividades u obras de transporte de hidrocarburos en el territorio provincial, deberá acreditar los requisitos de control establecidos en la Ley 5594 -en particular el inc. d) del art. 5°: "Estudio de evaluación de impacto ambiental"- y que dicho trámite se encuentra sujeto al ordenamiento jurídico que resguarda el deber de información y participación de la ciudadanía -vgr. la Ley 3266 que prevé la audiencia pública-.

5. Análisis y solución del caso:

Los accionantes concurren a este Superior Tribunal de Justicia para solicitar la declaración de invalidez de una ley provincial de reciente sanción, promulgación y publicación, planteando acción de inconstitucionalidad, consagrada en el artículo 207 inciso 1 de la Constitución rionegrina, y reglamentada por los artículos 793 a 799 del Código Procesal Civil y Comercial de nuestra provincia. En ese sentido se debe considerar aquí la excepción de falta de legitimación activa deducida por el Fiscal de Estado de la Provincia de



Río Negro, anticipando que habrá de receptarse favorablemente, por las razones que seguidamente se exponen.

5.1. En primer término, es necesario recordar el marco procesal a través del cual se encausa la acción consagrada en el art. 207 inc. 1 de la Constitución Provincial, ello en atención al carácter restringido y excepcional de la intervención del Superior Tribunal de Justicia en instancia originaria y la extrema gravedad que significa la eventual declaración de inconstitucionalidad de una norma.

Este Superior Tribunal de Justicia sostiene invariablemente dicha concepción, tanto a lo largo de los años como en sus diversas integraciones. Desde esa perspectiva, las características que definen y condicionan la procedencia de esta acción, conforme al texto de la norma constitucional invocada, disposiciones de orden procesal y la propia jurisprudencia de este Cuerpo, son las siguientes: 1.- Procede contra toda ley, decreto, ordenanza, resolución o reglamento que estatuya de manera genérica sobre materia regida por la Constitución de la Provincia; es decir normas generales e impersonales, por oposición a las individuales o particulares destinadas a regir en casos determinados; 2.- La demanda debe interponerse ante el Superior Tribunal de Justicia dentro del plazo de 30 -treinta- días, computados desde que la norma impugnada entre en vigencia; al vencimiento de dicho plazo se considera extinguida la competencia originaria del Superior Tribunal, sin perjuicio de la facultad del interesado para ocurrir a la jurisdicción ordinaria en defensa de los derechos patrimoniales que estime afectados; 3.- El citado plazo no rige cuando se trata de normas de carácter institucional o que afecte derechos de la personalidad no patrimoniales; 4.- El gravamen, el perjuicio, debe consistir en una significativa afectación a los derechos constitucionales, de tal gravedad que su declaración de inconstitucionalidad se presente como insalvable, debiendo fundarse, en términos claros, cuál es la norma constitucional que se estaría avasallando, siendo insuficiente a tal fin la mera enunciación, más o menos genérica, de los preceptos constitucionales que se dicen lesionados (STJRNS4 Se. 14/19 "Yauhar", Se. 86/20 "Lerchundi", Se. 48/21 "Costa Brutton").



Además, en su parte final el art. 207 inc. 1 de la CP, admite -vía originaria- que se plantee la acción "sin lesión actual", con el exclusivo propósito de asegurar que la regla impugnada -ley, decreto, ordenanza, resolución o reglamento- por ser contraria a materia regida por la Carta Magna de la Provincia, la infrinja de un modo efectivo en su aplicación futura.

Precisamente, el art. 207 inc. 1 aludido asigna legitimación para impulsar la acción de inconstitucionalidad a quien revista la calidad de "parte interesada" y el art. 794 del CPCC refiere a quien sea afectado en sus derechos. Del justo ensamble de ambas normas se infiere que la aptitud para ejercer la acción de inconstitucionalidad originaria corresponde a quienes tengan un "interés" en la declaración de inconstitucionalidad de la norma en cuestión. Este Cuerpo ha dicho, de manera reiterada, que tal "interés" consiste en una situación de hecho la cual el actor sin la declaración pretendida sufriría un daño, de modo que la decisión judicial se presenta como un medio necesario para evitarlo. Así, quien pretende la inconstitucionalidad debe probar que ha sufrido o sufrirá en forma inmediata, un daño o agravio directo, que debe ser real, no meramente hipotético o conjetural (cf. "Yauhar", "Lerchundi", "Costa Bruten" ya citados).

Tampoco alcanza la existencia de un móvil genérico o abstracto, pues es sabido que el interés es la medida de la acción y el Superior Tribunal de Justicia no se expide en abstracto, sino que debe existir siempre un "caso". Por consiguiente, en la acción de inconstitucionalidad, no cualquiera asume la condición de parte interesada y tampoco cualquier interés posee entidad o fuerza suficiente como para excitarla. Se configurará un caso o causa judicial, cuando quien deduce la pretensión lo hace en proyección de un interés inmediato, sustancial y, por el contrario, se estará en ausencia de caso concreto, cuando quien la promueve lo hace con el solo objeto de hacer cumplir la constitución y las leyes.

Como acertadamente se ha dicho con un criterio trasladable al derecho público local, una necesaria implicación del sistema así adoptado por la Constitución es que las normas jurídicas son el fundamento de las decisiones judiciales, pero no su objeto y los jueces no emiten declaraciones generales



sobre la derogación o imposición de normas, según lo ha sostenido el Tribunal desde los días de su instalación en el año 1863 (Fallos: 1:28). Lo contrario, implicaría la potestad de juzgar sobre tales normas por sí mismas y no para la resolución de una causa o controversia acerca de derechos individuales o colectivos (Fallos: 340:1614; cf. "Costa Brutton" ya citado).

5.2. Bajo dichos parámetros y tal como fue planteada la presente acción de inconstitucionalidad, no luce ostensible la condición de "parte interesada" de quienes la intentan.

En efecto, las organizaciones y los particulares que integran la parte actora afirman que el art. 43 de la CN otorga legitimación activa para la tutela de los derechos colectivos, como son los derivados de las cuestiones ambientales, la protección de un ambiente sano y equilibrado, a las asociaciones regularmente constituidas que propendan a esos fines, como las que aquí se presentan. Asimismo, refieren que la ley impugnada incurre en una "regresión ambiental" y conculca el derecho a la información y participación ciudadana -dado que no se informó a la población el proyecto de modificación a la Ley 3308, ni se oyeron los argumentos expresados en contra de la reforma-.

Al respecto, es preciso diferenciar la naturaleza de los derechos que se alegan afectados y el tipo de proceso intentado, pues si éstos son colectivos -tal como surge del punto V del escrito inicial- y se intenta la protección por medio de un amparo colectivo la legitimación es amplia (art. 1° Ley B 2779); lo mismo si el derecho es subjetivo, proviene de un origen común, y se acciona en protección de los derechos individuales homogéneos (art(s). 688 bis y sig(s). del CPCC), pero la legitimación se restringe cuando la acción que se intenta es un juicio de inconstitucionalidad (cf. "Costa Brutton" ya citado).

Tal diferenciación de los alcances de la legitimación procesal exigida para cada tipo de acción por la norma que la regula en cada caso no puede ni debe interpretarse como un error del legislador o una desatención al respecto.

Los accionantes manifiestan que están legitimados para demandar la inconstitucionalidad de una ley que afecta derechos ambientales, más no logran explicar en qué consiste ni cómo se genera el perjuicio que se pretende evitar



con la declaración de inconstitucionalidad buscada. Tampoco la invocada falta de información, publicidad y debida participación ciudadana durante el proceso formativo de la norma atacada incide a efectos de habilitar la legitimación de los accionantes, en este tipo particular de proceso constitucional elegido, ni sustituye el requisito formal de acreditar su condición de parte interesada, tal como es criterio de este cuerpo.

A propósito de ello, cabe señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación remarcó los límites a los que se sujeta la intervención del Poder Judicial a fin de no transgredir el principio republicano de división de poderes, al afirmar que "las facultades jurisdiccionales del Tribunal no alcanzan, como principio, al examen del procedimiento adoptado en la formación y sanción de las leyes, sean ellas nacionales o provinciales", por lo que no constituye cuestión justiciable lo atinente al procedimiento adoptado por el Poder Legislativo para la formación y sanción de las leyes, salvo el supuesto de demostrarse la falta de concurrencia de los requisitos mínimos e indispensables que condicionan la creación de la ley, correspondiendo a quien alegue tal defecto demostrar en qué medida no se darían los extremos señalados (cf. Fallos 342:917).

En ese mismo fallo citado se dijo que "constituye inveterada doctrina de la Corte Suprema -aplicable también a las acciones declarativas- que sus pronunciamientos se encuentran condicionados a la presentación de "casos justiciables". Esta condición se configura cuando concurren dos recaudos: por una parte, debe tratarse de una controversia que persigue la determinación del derecho debatido entre partes adversas, fundado en un interés específico, directo, o inmediato atribuible al litigante; por otra, la causa no debe ser abstracta en el sentido de tratarse de un planteo prematuro o que hubiera devenido insustancial".

Como se anticipara, el esfuerzo argumentativo de la actora se centra en demostrar que las asociaciones demandantes ostentan legitimación para llevar adelante la presente causa en los términos del art. 43 párrafo 2° de la CN, propio de la figura del amparo. Si bien nuestra Constitución Nacional amplió el espectro de los sujetos legitimados para accionar en el proceso precitado, dicho



criterio no es trasladable a la acción prevista en el art. 207 de la CP (STJRNS4 "Lerchundi" ya citado).

Sentado lo que antecede, se observa que la condición de integrantes de organizaciones que trabajan en defensa del ambiente invocada por la actora, no evidencia por si sola una afectación que los habilite para instar el ejercicio de la jurisdicción, en la medida que no se demuestra además que se haya sufrido o sufrirá en lo inmediato un perjuicio concreto y/o directo a sus derechos individualmente considerados, que tenga origen en la eventual aplicación de la Ley 5594.

Es necesario señalar que el interés simple no confiere la legitimación suficiente para entablar el tipo de acción judicial elegida para defender los derechos que los accionantes entienden afectados, derechos que por otra parte se describen en el escrito de demanda en el acápite Objeto de la acción como "de todos los ciudadanos", con constante referencia a la "tutela de derechos colectivos", o "Derechos de Incidencia Colectiva"; o ya bajo el título Legitimación conforme Constitución Nacional donde se individualiza: "derecho colectivo e intereses difusos vulnerados", reforzándose tales criterios en el escrito de contestación a la excepción en tratamiento, sin establecer un vínculo lógico de conexión que explicita de modo adecuado en qué consiste ni cómo se genera el perjuicio que se pretende evitar con la declaración de inconstitucionalidad de la ley.

Es claro que se ha accionado sin tener presente que este Superior Tribunal sostuvo que la defensa de la legalidad, por la legalidad misma, no habilita por si sola la instancia última de declarar la inconstitucionalidad (STJRNS4 "Costa Bruten" ya citado).

En consecuencia y conforme ya se ha indicado, así propuesta la acción queda excluida la posibilidad de adoptar el criterio amplio de legitimación propio de las acciones colectivas, de conformidad a la regulación que éstas tienen en el derecho público local, puesto que, al momento de acreditar la personería, se invocan cuestiones de legitimación propias de un proceso colectivo, pero al delimitar el objeto introduce una acción de



inconstitucionalidad.

Sin que pueda demostrarse que quien acciona de la forma que aquí se hace ha sufrido o sufrirá en forma inmediata un daño o agravio directo, que debe ser real e inmediato, no meramente hipotético o conjetural, pues el interés es la medida de la acción y el Superior Tribunal de Justicia no se expide en abstracto. Es decir que no puede pregonarse una oposición de tipo "genérico" contra la disposición que se reputa como inconstitucional sino que, antes bien, debe verificarse siempre la existencia de un "caso", lo que aquí no acontece.

Sólo se configura una causa judicial atinente al control de constitucionalidad de preceptos legales infraconstitucionales, cuya decisión es propia del Poder Judicial, cuando se produzca un perjuicio concreto al derecho que asiste a quien legítimamente lo invoca. Por el contrario, la pretensión no será justiciable cuando quien la promueva lo haga con el solo objeto de hacer cumplir la Constitución y las leyes (STJRNS4 "Lerchundi" ya citado).

6. Decisión:

Por los fundamentos esgrimidos, corresponde hacer lugar a la excepción de falta de legitimación activa deducida el 28-12-2022 por los representantes de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Río Negro. Con costas por su orden atento a las particularidades del caso (art. 68 2do. párr. del CPCC). NUESTRO VOTO.
El señor Juez Ricardo A. Apcarian y la señora Jueza Liliana L. Piccinini dijeron:

Atento a la coincidencia manifestada entre los señores Jueces y la señora Jueza que nos preceden en el orden de votación NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 38 L.O.).

Por ello:

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación activa de los actores planteada por los representantes de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Río Negro. Con costas por su orden, atento a las particularidades del caso (art. 68 2do. párr. del CPCC).



Segundo: Notificar, en conformidad con lo dispuesto en el art. 9 inc. a) del Anexo I de la Acordada N° 36/22 -STJ- y oportunamente, archivar.