

JNQC14

Expte.: (476640/2013) "KREITMAN BEATRIZ ISABEL Y OTROS CONTRA PROVINCIA DEL NEUQUEN S/ACCION DE AMPARO", SENDEF, 7940/2014.-

Neuquén, 3 de febrero de 2014.

VISTOS: estos autos caratulados "**KREITMAN BEATRIZ ISABEL Y OTROS CONTRA PROVINCIA DEL NEUQUEN SOBRE ACCION DE AMPARO**", expediente número 476640/13, en trámite por ante este Juzgado Civil, Comercial y de Minería número 4, traídos a despacho para el dictado de la sentencia definitiva y de los que

RESULTA: I- Que se presentan los señores Beatriz Isabel Kreitman, Manuel José Fuertes, Alfredo Luis Roberto Marcote y Raúl Juan Dobrusin, e inician este amparo contra Provincia del Neuquén, reclamando (i) se la condene a brindar la información que le fuera solicitada en la nota fechada en 7 de agosto de 2013, y (ii) que previo al tratamiento legislativo en sesión ordinaria, del expediente 20/2013 referido a la convalidación legislativa del decreto 1208/2013 y del acta acuerdo suscripto con YPF S.A. y el Ministro de Energía y Servicio de la Provincia del Neuquén, se ordene realizar la audiencia pública prevista en el artículo 41 de la Constitución Nacional, 93 de la provincial y 19 a

21 de la ley 25675 y la provincial 1875. Además y en subsidio, para el caso que se resolviera que esa audiencia pública no resulta exigible por lo previsto en el decreto 422/2013, plantea su inconstitucionalidad.

Invocan el carácter de legisladores provinciales y de vecinos de esta ciudad, y explican que la omisión estatal de brindarles información vulnera su derecho de acceso a la información, al control de los actos de gobierno, al desempeño de su función pública y a la participación efectiva.

Asimismo, indican que la demandada pretende convalidar legislativamente un decreto que prorroga una concesión de un área petrolera, creándola por la previa desafectación de una superficie diferente y afectándola a una locación ya concesionada, esto es de la concesión Loma La Lata a la concesión Loma Campana, y por un plazo superior al legalmente permitido en el artículo 25 de la ley 17319, sin haber realizado la audiencia pública que de manera previa impone la normativa señalada, pese a tratarse de una nueva modalidad de explotación.

Respecto de la primera pretensión, explican que el 7 de agosto de 2007 solicitaron a la demandada, información relacionada con el acta acuerdo que suscribieran el Ministro de Energía de la Provincia del Neuquén e YPF S.A., y con el decreto 1208/13, requiriendo concretamente el

convenio que suscribiera YPF S.A. con la empresa Chevron.

Refieren que ese convenio es la base y razón de ser de la firma del acta acuerdo, así como del dictado del decreto en cuestión, por lo que a fin de cumplir con seriedad y responsabilidad su función legislativa, les resulta necesario contar con esa información.

Indican que el señor Ministro Guillermo Coco, les manifestó que no era necesario que contaran con esa información, pero que si así fuera, siguen los amparistas, entonces el principio de publicidad de la información quedaría sujeto a la interpretación discrecional de la autoridad pública respecto a si es necesario, lo que resultaría constitucional y republicánamente inaceptable.

Asimismo fundan la segunda pretensión, en lo previsto por los artículos 41 de la Constitución Nacional, 93 de la Provincial y las leyes 25675 y 1875, pues la prórroga de la concesión petrolera para la explotación de yacimientos hidrocarburíferos no convencionales requiere de la existencia de audiencia pública previa a su aprobación.

En subsidio, alegan la inconstitucionalidad del decreto 422/2013, pues aprobó un listado de actividades -entre ellas la explotación de hidrocarburos por mecanismos no convencionales-,

que para ser desarrollados debían presentar un informe ambiental, sin audiencia pública.

Fundan en derecho, ofrecen prueba, reservan la cuestión federal y peticionan.

II- Corrido el traslado de la demanda, se presenta el señor Fiscal de Estado, en representación de la Provincia del Neuquén, a contestarla, negando los hechos expuestos por los actores.

Explica que se trata de una cuestión abstracta, pues en fecha 29 de agosto de 2013 se sancionó la ley 2867, publicada el 30 de agosto de 2013, que aprobó el decreto 1208/13 y el acuerdo celebrado entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A., concluyendo así que la resolución del amparo debe de considerar la situación imperante a ese momento.

Refiere que esa sesión legislativa no contó con la presencia de los legisladores actores, pues por su propia voluntad decidieron retirarse del recinto legislativo.

Alega que la vía es improcedente, citando jurisprudencia en apoyo de su postura, indicando que no hay lesión, restricción, alteración o amenaza a derecho concreto alguno, sino mas bien una preocupación general que tiene todo ciudadano con relación al cuidado del ambiente, y una pretensión relacionada al proceso de formación y sanción de las leyes que resulta ajeno a la revisión judicial.

Respecto del planteo de inconstitucionalidad, explica que tampoco es la vía idónea, pues no existe violación a derecho alguno, y además transcurrió el plazo de 20 días previsto en el artículo 3, inciso 6, de la ley 1981, pues el decreto 422/13 fue sancionado el día 4 de abril de 2013.

Indica además que se trata de un planteo de inconstitucionalidad en abstracto, que conforme el artículo 241, inciso a de la Constitución de la Provincia del Neuquén, y la ley 2130, corresponde a la competencia exclusiva e improrrogable del Tribunal provincial.

Explica que no está legitimada pasivamente para ser demandada por el acceso a la información, pues la Provincia del Neuquén es un tercero respecto del convenio suscripto entre YPF S.A. y Chevron, de modo que es lógico que no tenga copias del mismo.

Refiere que es de público y notorio, la negativa por parte de YPF S.A. de hacer conocer el contenido del convenio, sin excepción respecto de la Provincia del Neuquén.

Asimismo alega que si los actores presentaron la nota en fecha 7 de agosto de 2013, la petición está en plazo de ser resuelta, pues los propios amparistas eligieron la vía administrativa. No obstante, aclara además que siendo tercera en esa relación jurídica, y no teniendo entonces copia de ese convenio, no puede ser demandada pues no

hay arbitrariedad manifiesta sino imposibilidad fáctica de exhibir lo que no se tiene.

Indica que el régimen de libre acceso a la información pública ambiental, previsto en los artículos 8 y 9 de la ley 25831, dispone que el plazo para resolver esas solicitudes es de 30 días, desde la presentación de la petición, por lo que no se verifica en el caso ninguna infracción.

Respecto de la pretensión relacionada a la audiencia pública, explica que el artículo 41 de la Constitución Nacional no prevé su realización, como requisito previo al debate legislativo, y menos aún para la convalidación de un decreto del Poder Ejecutivo, como el que se acordó mediante la ley 2867.

El artículo 93 de la Constitución Provincial dispone que los emprendimientos públicos o privados que se pretendan realizar en el territorio provincial, y que puedan producir alteraciones significativas en el ambiente, deberán ser sometidos a una evaluación previa de impacto ambiental, conforme el procedimiento que determine la ley, pero no exige la obligatoriedad de una audiencia pública en la oportunidad que pretenden los amparistas, como tampoco la ley 1875, sancionada en consecuencia, pues aún cuando le otorga facultades para exigir informes, evaluaciones, audiencias públicas, etcétera, no prevé la audiencia pública como condición para

aprobar un convenio relacionado con actividades hidrocarburíferas y gasíferas.

Refiere que entonces la aprobación legislativa del convenio suscripto con YPF S.A., en modo alguno afectará las facultades y deberes de la autoridad provincial de medio ambiente, *"a quien oportunamente le corresponderá analizar si se encuentran cumplidos los recaudos legales para autorizar la ejecución concreta de las obras y proyectos que se pretendan ejecutar en el marco del convenio"*, exigencia que además contiene la ley 2867, en su capítulo II.

Indica además que conforme la legislación provincial, las actividades hidrocarburíferas deben presentar un estudio de impacto ambiental, debiendo el área técnica dictaminar, en qué casos de informe ambiental, se dan las condiciones para convocar a audiencia pública.

Explica que la ley 2453 declara prioritaria la promoción y ejecución -en el territorio provincial-, de planes destinados a incrementar racionalmente la producción de hidrocarburos líquidos y gaseosos, disponiendo que sea el Poder Ejecutivo quien diseñe la política general al respecto, debiendo bregar por el bienestar de los habitantes.

Así, se dictó el decreto 1162/13 que adhirió al Régimen de Promoción de Inversión para la Explotación hidrocarburífera, creada por el decreto nacional 929/13.

En ese marco jurídico, YPF S.A. presentó ante la autoridad nacional, un proyecto de desarrollo no convencional del área Loma La Lata Norte/ Loma Campana, con un compromiso de inversión directa de USD 1.000.0000.000, a ser invertidos durante los primeros 5 años. Asimismo, el 24 de julio de 2013, la Provincia del Neuquén e YPF S.A. suscribieron un acuerdo en el que pactaron el compromiso de la segunda de invertir en el programa piloto, con objetivo preeminente en reservorios no convencionales de la formación Vaca Muerta, la suma de USD 1.464.000.000 en el primer año del proyecto de inversión, para la perforación de aproximadamente 115 pozos, estimando completar la inversión total por hasta la suma de USD 16.506.000.000 para la perforación de 1677 pozos en 15 años.

Ese acuerdo fue aprobado por el decreto 1208/13, cuyo artículo 2 dispone la remisión a la Legislatura provincial, para su consideración.

Cuestiona la legitimación activa, pues sostiene que no se encuentran afectados en un derecho subjetivo propio y concreto.

Indica además, respecto del planteo de inconstitucionalidad del decreto 422/13, que tal como se certificó en la causa, hay pendiente de resolución la acción de inconstitucionalidad iniciada por el señor Alberto Rubén Etcheverry, expediente 4362/13, cuya pretensión es la declaración de inconstitucionalidad de normas,

entre las que está el decreto 422/13, por lo que sostiene que en el caso se verifica litispendencia, pues podría darse la existencia de sentencias contradictorias, alegando además que se trata de un caso de competencia exclusiva, excluyente e improrrogable del Tribunal provincial.

Reserva la cuestión federal, ofrece prueba y peticiona.

Habiéndose decretado el llamamiento de autos, corresponde el dictado de la sentencia definitiva y

CONSIDERANDO: I- Conforme se trabó la litis, y a fin de ordenar lo alegado por las partes, puntualizaré por un lado las pretensiones a resolver: 1) decidir si la Provincia del Neuquén debe brindar la información que le fuera solicitada por los amparistas, en la nota fechada en 7 de agosto de 2013, concretamente la exhibición del convenio suscripto entre YPF S.A. y Chevron; 2) decidir si corresponde ordenar la realización de la audiencia pública prevista en el artículo 41 de la Constitución Nacional, 93 de la provincial y 19 a 21 de la ley 25.675 y la provincial 1875, con prelación a la consideración legislativa del acuerdo suscripto entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A.; y 3) en subsidio, para el caso que se resolviera que esa audiencia pública no resulta exigible por lo

previsto en el decreto 422/2013, decidir si éste es inconstitucional.

Por otro lado, ordenaré las defensas: 1) que los actores no tienen legitimación activa para instar esta acción de amparo, pues no hay derecho vulnerado que titularicen; 2) que la cuestión se tornó abstracta, pues se sancionó la ley 2867, que aprobó el decreto 1208/13 y el acuerdo celebrado entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A.; 3) que hay falta de legitimación pasiva, pues la demandada no fue parte del convenio cuya exhibición se le reclama, y que no es procedente entonces el pedido de información; 4) que no hay obligación de convocar a una audiencia pública de manera previa a la consideración legislativa del acuerdo suscripto entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A.; 5) que la acción es improcedente para plantear la inconstitucionalidad del artículo 422/13, pues está vencido el plazo previsto en la ley de amparo, y 6) que existe litispendencia, pues tramita ante el Tribunal provincial, una acción de inconstitucionalidad, cuya pretensión es la declaración de inconstitucionalidad del decreto 422/13, entre otros.

II- En el orden que propongo, consideraré en primer lugar si los actores están legitimados para iniciar este amparo.

Sobre la legitimación activa: Al demandar, los señores Beatriz Isabel Kreitman, Manuel José Fuertes, Alfredo Luis Roberto Marcote y Raúl Juan

Dobrusin, alegaron el carácter de vecinos y legisladores provinciales, siendo ambas calidades de público y notorio, pues se trata de diputados provinciales, que por eso mismo son vecinos de esta Provincia del Neuquén.

La pretensión es que se le brinde información que requirieron al Estado Provincial en carácter de legisladores, y además que se convoque a una audiencia pública, con carácter previo al tratamiento legislativo del proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, consistente en aprobar el decreto que ratificara el convenio que suscribiera con YPF S.A.-

Ese convenio tiene por finalidad la de crear una nueva área de concesión para la explotación de hidrocarburos, escindiendo para ello dos áreas ya concesionadas a YPF S.A.; prorrogar el plazo de esas concesiones, para dar viabilidad a un proyecto de inversión propuesto por la sociedad anónima, que significa invertir en la explotación de reservorios no convencionales de la formación "Vaca Muerta", una suma determinada de dinero, en dos etapas: la que denomina programa piloto y la posterior.

Los amparistas sostienen que para tratar en el recinto ese proyecto, debe de exigirse que previamente se convoque a una audiencia pública.

Pero además pretenden, en subsidio, que si se considerara que esa audiencia pública no es

necesaria en virtud de lo normado por el decreto 422/13, se lo declare inconstitucional.

Veamos entonces si están legitimados activamente para instar esta acción de amparo.

Conforme lo dispone nuestra Constitución Provincial en su artículo 59, puede interponer acción de amparo "*toda persona afectada*", y respecto de los derechos colectivos pueden plantearla "*cualquier persona, el Defensor del Pueblo y las personas jurídicas que propendan a esos fines.*"

Esta norma está en consonancia con el artículo 43 de la Constitución Nacional, la que también prevé una legitimación amplia para instar el amparo pero con el aditamento que refiere a "*toda persona*", sin necesidad que sea el afectado; pero respecto de los derechos colectivos, la legitimación es -como en nuestra constitución provincial- igualmente amplia.

Cierto es que la interpretación de la norma provincial ha restringido la literalidad de la cláusula al considerar como legitimado al afectado; sin embargo, la interpretación es amplia cuando se trata de un derecho de incidencia colectiva.

Explica María Angélica Gelli María Angélica Gelli, Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada, 4ta. Edición ampliada y actualizada, tomo I, p. 618, ed. La Ley, mayo de 2009., respecto de la norma contenida en la Constitución Nacional, que "el afectado" en derechos de pertenencia

colectiva o difusa, comparte la legitimación activa con el Defensor del Pueblo y las organizaciones no gubernamentales, quienes pueden demandar *"en resguardo de los derechos que les atañen como sector o grupo social."*

Indica además que los derechos son de incidencia colectiva porque, o bien son compartidos por una pluralidad de sujetos, cada uno de ellos afectados individualmente -lo que podría constituir una acción de clase-, o bien por su pertenencia a una multiplicidad indeterminada de sujetos eventualmente afectados en sus intereses difusos.

Además y de modo expreso, la acción de amparo está habilitada por el propio ordenamiento normativo relativo a los hidrocarburos: el decreto 2656/99, reglamentario de la ley provincial del ambiente 1875, dispone en el inciso 15 de su artículo 1, que uno de los instrumentos de la gestión ambiental de la provincia, es la acción de amparo prevista hoy, en el artículo 59 de la Constitución de la Provincia del Neuquén.

Yendo ahora al análisis de la presentación judicial a sentencia, observo que la primera pretensión introducida es efectuada por los actores en su carácter de legisladores, pues esa calidad fue la invocada en la nota en la que requirieron a la demandada información para

considerar el proyecto de ley enviado por el Poder Ejecutivo.

Mas la segunda, relacionada con la convocatoria a la audiencia pública previa al tratamiento del proyecto de ley, y la subsidiaria inconstitucionalidad que alegan, aparece vinculada con su carácter de ciudadanos, pues la fundan en la afectación ambiental que puede generar el rechazo de su pretensión.

De modo que interpreto que en el caso se verifican dos situaciones en el análisis de la legitimación activa: 1) la primera es que entienden afectado un *derecho subjetivo*, pues explican en su demanda que para ejercer responsablemente su función de legisladores provinciales, necesitan contar con la información que solicitaran a la demandada; y 2) la segunda es que alegan un *derecho de incidencia colectiva*, pues remiten a una afectación del ambiente como derecho de todas las partes, si no se convocara a una audiencia pública, reclamando en subsidio, se declare la inconstitucionalidad del decreto que permite no convocarla.

La legislación citada es clara en admitir que el amparo pueda ser iniciado no sólo por el titular del derecho subjetivo afectado, sino además por "cualquier persona", respecto de los derechos colectivos, por lo que rechazaré la falta de legitimación activa planteada por la

demandada, respecto de las dos primeras pretensiones de los amparistas.

Luego, y respecto de la primera pretensión, la sola norma del artículo 185 de la constitución provincial -que habilita al pedido de informes por parte de los legisladores- conlleva necesariamente que estén legitimados activamente para requerir judicialmente la efectivización de tal derecho como representantes del pueblo, cuando interpretan que el mismo ha sido afectado.

Por todo ello es que **rechazaré la falta de legitimación activa planteada por la demandada.**

Sobre la abstracción de la cuestión sometida a decisión: Con posterioridad a la interposición de la acción, tuvo lugar la sesión legislativa que trató el proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, consistente en la aprobación del acuerdo que la demandada suscribiera con YPF S.A., lo que ocurrió con el dictado de la ley 2867, circunstancia que la demandada alega como fundamento de su petición en el sentido que la cuestión a resolver se declare abstracta.

Sin embargo, no encuentro que ello determine la abstracción que reclama la demandada, pues el deber de la demandada en brindar información a los legisladores (obligación constitucional citada párrafos arriba), no está condicionado por la utilidad de ese informe en relación a una ley específica, ni tampoco el pedido de audiencia

pública aparece innecesario de considerar aún cuando el proyecto de ley resultara aprobado.

Es cierto que las dos primeras pretensiones de los amparistas (refiero al pedido de información y a la convocatoria a la audiencia pública), están planteadas como de necesaria ocurrencia previa al tratamiento legislativo de ese proyecto de ley, hoy aprobado; sin embargo, en ambos casos, el hecho que se hubieran obtenido las mayorías necesarias para la aprobación del proyecto de ley en cuestión, no significa que la cuestión no merezca una resolución, pues el debate sobre las cuestiones traídas a juicio no se agotó en esa decisión legislativa.

Adviértase que si así fuera, cada vez que un legislador requiera de información al gobierno, a éste le bastaría aguardar a que el proyecto tenga mayoría legislativa y resultar sancionado, para entonces nunca informar al requirente, y no es ese el sentido de la norma constitucional en tanto siempre podría ser eludida.

La manda no prevé que la autoridad a quien se le solicita el informe, pueda evaluar si esa información es pertinente, oportuna, necesaria o conveniente; cuando el legislador solicita información, la Constitución Provincial dice en su artículo 185, que la autoridad *"tiene la obligación de dar los informes escritos que los legisladores en forma individual o colectiva les soliciten."*

De manera entonces que el hecho que el proyecto de ley resultara aprobado, no libera a la autoridad de brindar el informe que le fuera solicitado por el legislador, porque si así fuera, entonces se estaría reconociendo en la primera la facultad de juzgar sobre la oportunidad del pedido, lo que es ajeno a la manda constitucional.

Del mismo modo, la petición en el sentido de exigir la convocatoria a una audiencia pública, está planteada con carácter previo y obligatorio al tratamiento legislativo del proyecto de ley, por lo que su aprobación no impide su resolución.

Por ello es que considero que **la cuestión sometida a decisión no resulta abstracta** luego del dictado de la ley 2867.

Sobre la falta de legitimación pasiva de la demandada: Para resistir la pretensión de que les sea exhibida a los actores la documentación que oportunamente le requirieran, la Provincia del Neuquén alegó que no puede ser demandada, pues no fue parte del convenio suscripto entre YPF S.A. y Chevron, cuya exhibición se le reclama.

Lo que fue sometido a decisión de los legisladores, es un decreto, el número 1208/13, que aprobó el convenio suscripto entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A., agregado como anexo a esa norma.

Los actores requirieron a la demandada (en nota dirigida a la administración central

desconcentrada del Poder Ejecutivo, en el caso, al Ministerio de Energía), que les entreguen copia del acuerdo suscripto entre YPF S.A. y Chevron, respecto de la concesión de "Vaca Muerta", pues entienden que está íntimamente relacionado con el proyecto de ley sometido a su consideración.

Cierto es, conforme lo refiere la demandada, que ese acuerdo no la involucra como parte, pues los propios actores refieren a otros firmantes, aclarando además la Provincia, que ese convenio no está en su poder.

Sin embargo, lo que está aquí en conflicto es el alcance del artículo 185 de la Constitución Provincial y a quién sino a las entidades enumeradas por ese dispositivo, le podría ser requerida la información a que tiene derecho un legislador provincial en su carácter de representante del pueblo. Precisamente, la petición judicial por el incumplimiento de ese dispositivo sólo puede ser dirigida contra las entidades enumeradas por la constitución y en tal sentido se encuentran legitimadas pasivamente, pues la redacción principia así: "Todas las reparticiones públicas, nacionales o provinciales, autárquicas o no y las empresas concesionarias de servicios públicos ...".

Además, he de agregar que el hecho que la Provincia del Neuquén no fuera firmante del acuerdo que sí suscribieran YPF S.A. y Chevron

(hecho no controvertido en este proceso), no significa que le sea ajeno, cuestión que analizaré a continuación, de modo que **rechazaré la falta de legitimación pasiva alegada por la demandada.**

Sobre la información requerida por los legisladores: Lo cierto y concreto es que la demandada convino con YPF S.A. un acuerdo de inversión, y lo sometió sin mayores datos e información -en particular, sin revelarse el convenio entre la concesionara YPF S.A. y Chevron-, a la consideración de los legisladores provinciales.

Ese convenio no resulta ajeno a la Provincia del Neuquén, pues como el propio Ingeniero Guillermo Coco, titular del Ministerio de Energía referido, lo manifestó al ser consultado por los legisladores integrantes de la "Comisión J", en la sesión del día 14 de agosto de 2013 (esto es, una semana después que los actores solicitaran el contrato a la demandada, conforme la constancia que está en la foja 520), Chevron era el "socio financiero" de YPF S.A., y explicó que *"YPF pide dos conceptos que es: superficie y tiempo. ¿Por qué pide superficie? Pide superficie porque le presenta a la Provincia una asociación, en realidad, de un modelo en el cual directamente viene asociado con otra compañía, que es Chevron"*; luego aclaró *"yo diría que es un socio financiero, este es un concepto importante que ...*

lo pueden encontrar en el Expediente pero no públicamente, no se ha dicho, Chevron no es el operador del área ni va a operar el área. Chevron va a poner la plata, es el operador financiero; es decir, que la operación del área sigue siendo YPF Sociedad Anónima."

Y sigue "Ahora bien, de alguna manera tenían que delimitar el área porque en ese contrato se está hablando de un desarrollo de equis cantidad de pozos con tal cantidad determinada de reservas, y el resto del área no está involucrada Chevron, por lo tanto, de alguna manera había que generar lo que se denomina un cluster, una superficie encerrada donde solamente pudiera tener vigencia ese contrato comercial."

Es decir, que conforme lo informara el señor Ministro de Energía provincial, el acuerdo comercial entre la concesionaria YPF S.A. y Chevron, fue el punto de partida para que la Provincia del Neuquén acordara como lo hizo con YPF S.A., en tanto esta firma requería:(a) que se delimitara una nueva superficie (que finalmente fue una escisión de áreas ya concesionadas), y (b) que se extendiera el tiempo de la concesión, para así poder realizar la inversión concertada con su socio comercial, Chevron.

De manera entonces que ese acuerdo comercial entre las sociedades, afecta a la Provincia del Neuquén, en el sentido que acepta una inversión

aportada por un tercero a la concesionaria, que es la razón de ser del acuerdo con esta última.

Cuando un contrato es suscripto por las partes, pero respecto de un bien de un tercero, éste podrá no ser firmante, pero no es ajeno porque aquel convenio ha sido realizado para impactar sobre bienes de su patrimonio; todo cuanto las primeras acordaron, importó en el caso una nueva contratación, a consecuencia del primero. Así, a decir del ministro en cuestión, el convenio de financiamiento entre la concesionaria y Chevron, fue la razón de ser del acuerdo de la Provincia del Neuquén con la primera.

La actividad hidrocarburífera que YPF S.A. lleva adelante en esta Provincia como concesionaria, sería financiada por Chevron y ello requería de un nuevo proyecto, de modo que aún cuando el convenio sea de financiamiento conforme aclaró el señor Coco, lo cierto es que la actividad que financia involucra una concesión en este territorio y respecto de los recursos hidrocarburíferos del área concesionada a YPF S.A.

Cierto es que las vicisitudes acordadas entre las sociedades, no altera ni lo que la Provincia del Neuquén pacte con la concesionaria, ni tampoco que la concesionaria sea sólo YPF S.A., pero también es cierto que ese acuerdo no le es ajeno en sus efectos; antes bien, fue la

razón del acta acuerdo, cuya aprobación fue sometida a consideración de los legisladores.

El señor ministro continuó explicando ante los legisladores: "A partir del concepto este de cómo le íbamos a dar las condiciones de borde que nos pedía YPF Sociedad Anónima, generamos este acto administrativo. Condiciones de borde que las necesitaba porque necesitaba un socio financiero. De hecho, YPF Sociedad Anónima lleva invertido ya en este tipo de proyecto dos mil setecientos millones de dólares en la Provincia del Neuquén y nunca nos había pedido ningún tipo de plazo excepcional ni nos había pedido una superficie determinada porque no tenía un socio; ahora apareció un socio financiero, ¿eh?, que le dice: yo voy a invertir este dinero en este proyecto, necesito ciertas condiciones. YPF, por otro lado, necesitaba de alguna manera también blindar este proyecto y no entregar el cien por ciento de Loma de La Lata porque, por otro lado, la Provincia también no se lo hubiera dado porque no están dadas las condiciones económicas del proyecto para entregar o extender el plazo de una superficie como es Loma de la Lata Norte; por eso se extendió una superficie de trescientos noventa y cuatro kilómetros cuadrados. El concepto a partir de ahí fue, en función de lo que presentó YPF, cómo íbamos a evaluar este proyecto nosotros desde el punto de vista económico y desde el punto de vista ambiental. Eso tiene que ver

también, indudablemente, con la condiciones de borde comerciales que tiene YPF con Chevron.” “... Nosotros como autoridad de aplicación, en cuanto lo que tiene que ver con la petición de YPF Sociedad Anónima como concesionario y como operador y lo que tiene que ver con la petición de YPF Sociedad Anónima como concesionario y como operador y lo que tiene que ver el convenio o el contrato comercial que ha firmado Chevron con YPF. Y, en definitiva, en qué afecta ese contrato comercial a la Provincia del Neuquén. Yo conozco algunas partes de ese contrato que es lo que solicitamos nosotros”.

Mas adelante explicó que no pidieron el contrato completo, pues sólo necesitaban conocer de algunas cuestiones de índole económico, por lo que pidieron sólo algunos datos de ese contrato. Así, el señor Ministro explicó que el Gobierno de la Provincia del Neuquén, conoció los datos que necesitaba para evaluar el proyecto de YPF S.A. y lo dijo así: *“Yo lo que digo que toda la información que solicitó el Gobierno de la Provincia, que necesitaba para evaluar y aprobar este proyecto, fue entregado por YPF Sociedad Anónima”* (ver la versión taquigráfica de la sesión, fojas 65, 68 y 69 de este expediente, reiteradas en las fojas 428 a 430 vuelta).

Aún así, el proyecto de ley sometido a consideración de los legisladores no contenía esa información y como dijera, cierto es que la

Provincia del Neuquén no fue parte firmante de ese contrato, pero tampoco era ajena pues con ese acuerdo de financiamiento, decidió y autorizó el proyecto de inversión presentado por YPF S.A., y luego lo sometió a consideración de los legisladores.

De toda esa información, encuentro que los actores conocían y conocen que el Gobierno de la Provincia del Neuquén autorizó ese proyecto de inversión, sin conocer en su totalidad el acuerdo que la concesionaria suscribiera con su socio financiero, por lo que aún cuando la demandada no es ajena a los efectos de ese acuerdo, claramente no fue su firmante y no encuentro ninguna evidencia que indique que está en poder del contrato en cuestión.

A esta altura entonces, bien vale preguntarse si lo que se pretende es la exhibición de un contrato que se sabe no está en poder de la demandada, o en cambio, reprochar y exigirle que lo consiga, pues los actores consideran que así debió ocurrir. Esta conclusión es lo que parece surgir de las alternativas de la sesión legislativa, a cuya transcripción remito en honor a la brevedad.

Mas en ambos casos, no aparece controvertido el hecho que la demandada no tiene ese contrato y no parece posible entonces, condenarla a exhibirlo en su totalidad, pues se trataría de imponer una obligación de cumplimiento imposible.

El Poder Ejecutivo decidió someter un proyecto de ley al tratamiento legislativo, sin contar con la totalidad del acuerdo original entre YPF S.A. y Chevron; recordemos que el ministro señor Coco, señaló que en ese carácter conoce algunas partes de ese contrato que fueron solicitadas por la Provincia del Neuquén, y que YPF S.A. entregó toda la información que solicitara y que necesitaba para evaluar y aprobar el proyecto.

Por ello es que sostengo que el Poder Ejecutivo provincial propuso al legislador neuquino que apruebe la ley, sin conocer en lo más mínimo aquel antecedente primario del acuerdo arribado entre YPF S.A. y Chevron, en la confianza de que el poder administrador ya conocía algunos aspectos del mismo, aquellos que consideraba necesarios para evaluar y aprobar el proyecto.

El legislador provincial, por las mayorías que establece la constitución, confió en ello y decidió aprobarlo en tales condiciones. Así nació a la luz la ley provincial número 2867.

En síntesis, tenemos de ese modo que:

- El legislador provincial desconoce el convenio entre YPF S.A. y Chevron, no obstante que ha aprobado el decreto aprobatorio del convenio de la Provincia con YPF S.A., bajo tal desconocimiento y al modo en que se lo propuso el ejecutivo.

- El Poder Ejecutivo, como lo señalara el ministro señor Coco, conoce parte del convenio entre YPF S.A. y Chevron, y cuenta con toda la información que la Provincia le requiriera a YPF S.A. y que ésta le enviara, la cual le fue necesaria y suficiente para llegar al acuerdo con la concesionaria.

Dos cosas resultan pues evidentes y surgen de la prueba producida en estos autos: por un lado, que la Provincia del Neuquén no cuenta con la totalidad del convenio suscripto entre YPF S.A. y Chevron; por el otro, que la administración pública cuenta con información que los legisladores actores no conocen (partes de aquel convenio entre YPF S.A. y Chevron, más toda la información relativa al mismo que requirió a YPF S.A. y ésta le envió para evaluar el convenio local).

El legislador provincial ya se ha pronunciado respecto del convenio local sin considerar necesario contar con tal información. Sin embargo, resta el derecho de los legisladores actores, ejercido individualmente, para obtener del Poder Ejecutivo la información que consideren relevante para su función de representantes del pueblo (artículo 185 de la Constitución Provincial).

Claro que no será todo el convenio YPF-Chevron, porque no hay un solo elemento de prueba en este expediente que acredite que la Provincia

del Neuquén lo detenta; pero sí aquellas partes del mismo que el señor Ministro de Energía de esta Provincia refirió en la audiencia del 14 de agosto de 2013, que se encuentran en poder de la Provincia del Neuquén, así como toda la información relativa al mismo que YPF S.A. le facilitó, de acuerdo a los pedidos de la demandada para la evaluación y aprobación del acuerdo local.

Es por ello que en este punto, entiendo que **corresponde admitir la acción de amparo, y en consecuencia, ordenar a la Provincia del Neuquén para que dentro del plazo de dos días hábiles (conforme lo manda el artículo 17.3 de la ley 1981), haga entrega a los accionantes de:** (a) las partes del convenio suscripto entre YPF SA y Chevron que sirvieron de base para la suscripción del convenio entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A. y que el ministro, señor Guillermo Coco expresamente refirió que se encuentran en poder de la administración pública; (b) la información relativa a aquel convenio que YPF S.A. facilitó a la administración pública provincial con el objeto de evaluar y aprobar el convenio finalmente suscripto en el orden local por el gobierno provincial.

Sobre si existe obligación de convocar a una audiencia pública de manera previa a la consideración legislativa del acuerdo suscripto

entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A.: La segunda pretensión de esta acción, es que se convoque a una audiencia pública, pues la cuestión sometida a decisión de los legisladores contiene temática relacionada con la explotación de hidrocarburos, lo que importa impacto ambiental.

Los actores sostuvieron que esa audiencia pública es previa al tratamiento legislativo del acuerdo suscripto entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A., con fundamento en lo normado en los artículos 41 de la Constitución Nacional, 93 de la Constitución Provincial, en la ley nacional 25675 y provincial 1875.

El primero dice así: *"Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las*

necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales. Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos."

El segundo dispone: "Todo emprendimiento público o privado que se pretenda realizar en el territorio de la Provincia y que pueda producir alteraciones significativas en el ambiente, deberá ser sometido a una evaluación previa de impacto ambiental conforme al procedimiento que la ley determine, la que, además, contemplará los mecanismos de participación. La potestad de evaluación y control ambiental alcanza a aquellos proyectos de obras o actividades que puedan afectar el ambiente de la Provincia, aunque no se generen en su territorio."

El artículo 24 de la ley 1875, dice así: "Todo proyecto y obra que por su envergadura o características pueda alterar el medio ambiente deberá contar como requisito previo y necesario para su ejecución, con la Declaración de Impacto Ambiental y su correspondiente Plan de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad de aplicación. El procedimiento para la aprobación contemplará un régimen de audiencias públicas y de licencias ambientales. Ninguna obra, proyecto o emprendimiento podrá proseguirse en caso de haberse iniciado sin contar con la licencia ambiental emitida por la autoridad de aplicación."

En el caso de obras, proyectos o emprendimientos que por sus características impliquen riesgo ambiental, se deberá incorporar el respectivo estudio de impacto ambiental, conforme lo determine la reglamentación de un anexo de análisis de riesgo."

Y el artículo 4 de la ley 25675 dispone lo siguiente: "La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios: Principio de congruencia: La legislación provincial y municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la presente ley; en caso de que así no fuere, éste prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga. Principio de prevención: Las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir. Principio precautorio: Cuando haya peligro de daño grave o irreversible la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente. Principio de equidad intergeneracional: Los responsables de la protección ambiental deberán velar por el uso y goce apropiado del ambiente

por parte de las generaciones presentes y futuras. Principio de progresividad: Los objetivos ambientales deberán ser logrados en forma gradual, a través de metas interinas y finales, proyectadas en un cronograma temporal que facilite la adecuación correspondiente a las actividades relacionadas con esos objetivos. Principio de responsabilidad: El generador de efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan. Principio de subsidiariedad: El Estado nacional, a través de las distintas instancias de la administración pública, tiene la obligación de colaborar y, de ser necesario, participar en forma complementaria en el accionar de los particulares en la preservación y protección ambientales. Principio de sustentabilidad: El desarrollo económico y social y el aprovechamiento de los recursos naturales deberán realizarse a través de una gestión apropiada del ambiente, de manera tal, que no comprometa las posibilidades de las generaciones presentes y futuras. Principio de solidaridad: La Nación y los Estados provinciales serán responsables de la prevención y mitigación de los efectos ambientales transfronterizos adversos de su propio accionar, así como de la minimización

de los riesgos ambientales sobre los sistemas ecológicos compartidos. Principio de cooperación: Los recursos naturales y los sistemas ecológicos compartidos serán utilizados en forma equitativa y racional. El tratamiento y mitigación de las emergencias ambientales de efectos transfronterizos serán desarrollados en forma conjunta."

Finalmente y también alegado por los amparistas, el artículo 54 de la Constitución Provincial dice así: *"Toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas o de cualquier índole, satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras, así como el deber de preservarlo. Todo habitante de la Provincia tiene derecho, a solo pedido, a recibir libremente información sobre el impacto que causen o pudieren causar sobre el ambiente actividades públicas o privadas."*

Cuando la Provincia del Neuquén contestó la demanda, explicó que la ley 1875 dispone que debe existir un "riguroso control ambiental", pero previo a la ejecución de las obras, incluyendo en ese control la convocatoria a audiencias públicas, de manera que entiende que la ley no manda a que ese control exista de manera previa al tratamiento legislativo del acta acuerdo

sometido a consideración de los legisladores, por lo que entiende que la pretensión es prematura.

El régimen legal en materia de medio ambiente, sea el nacional o el provincial, asumen que todas las personas tienen derecho a un ambiente sano, pues es considerado un derecho de todos, de allí su calificación de tratarse de un derecho "humano".

De modo que toda la legislación va encolumnada en ese principio, que es el rector de todo el régimen jurídico, pues de él se derivan los demás derechos y principios.

Claro que ello no es tarea sencilla para el legislador, pues el equilibrio en la ejecución de actividades económicas potencial o efectivamente dañinas al ambiente, y el derecho a que éste sea sano, importa resolver una tensión que no debe perjudicar ni la prosperidad que también es un objetivo constitucional, ni el ambiente.

La titularidad amplia del derecho a un ambiente sano, es además el fundamento del derecho que prevé la segunda parte del artículo 54 de nuestra Constitución neuquina, tal el de recibir a su solo pedido, la información "sobre el impacto que causen o pudieren causar sobre el ambiente actividades pública o privadas"; justificando también con ello, que en su artículo 93 disponga que la legislación que se dicte para regular la evaluación previa de impacto

ambiental, "contemplará los mecanismos de participación."

De modo entonces que para nuestra ley fundamental provincial, la participación ciudadana fue preocupación del constituyente y con esa idea rectora es que la legislación debe considerar que los habitantes y ciudadanos deben de participar, con derecho además a obtener información, en todos los procesos de evaluación de impacto ambiental, la que califica de **PREVIA**.

La ley provincial que regula ese procedimiento, es la número 1875, que dispone en su artículo 24, conforme transcribiera textualmente y aquí reitero, que todo proyecto u obra que pueda alterar el medio ambiente, "deberá contar como requisito previo y necesario para su ejecución, con la Declaración de Impacto Ambiental y su correspondiente Plan de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad de aplicación. El procedimiento para la aprobación contemplará un régimen de audiencias públicas **y** de licencias ambientales. Ninguna obra, proyecto o emprendimiento podrá proseguirse en caso de haberse iniciado sin contar con la licencia ambiental emitida por la autoridad de aplicación. En el caso de obras, proyectos o emprendimientos que por sus características impliquen riesgo ambiental, se deberá incorporar el respectivo estudio de impacto ambiental, conforme lo determine la reglamentación de un anexo de

análisis de riesgo" (el subrayado sobre la 'y' me pertenece).

La norma entonces explica cuándo ocurre la prioridad a la que refiere la Constitución, al decir que es "*previo y necesario para su ejecución*", pero recepta la manda constitucional, y al regular el procedimiento para aprobar ese proyecto u obra, dispone que contemplará un régimen de audiencias públicas y licencias ambientales.

Claro que esta norma no sólo está acorde a la Constitución Provincial, sino también a la ley 25675, la que siendo de aplicación a todo el territorio de la Nación (conforme reza su artículo 3), dispone en su artículo 19, que "*Toda persona tiene derecho a ser consultada y a opinar en procedimientos administrativos que se relacionen con la preservación y protección del ambiente, sean de incidencia general o particular, y de alcance general.*" Coherente con ese derecho, el artículo siguiente impone a las autoridades que "*deberán institucionalizar procedimientos de consulta o audiencias públicas como instancias obligatorias para la autorización de aquellas actividades que puedan generar efectos negativos y significativos para el ambiente.*"

El artículo siguiente exige que esa participación ciudadana debe de asegurarse "*principalmente, en los procedimientos de*

evaluación de impacto ambiental y en los planes y programas de ordenamiento ambiental del territorio, en particular, en las etapas de planificación y evaluación de resultados."

Veamos entonces qué procedimiento tiene nuestra legislación local.

El principio es que para la ley 1875, como refiriera, **la audiencia pública es mandatoria y previa a la ejecución de un proyecto u obra.**

Pero esa ley fue reglamentada por el decreto 2656/99, el que al tratar del artículo 24 de la ley, no refiere a las audiencias públicas, pues estableció un procedimiento que solo exige la 'licencia ambiental' (recuerdo aquí la 'y' subrayada en mi transcripción del artículo 24 de la ley), sea presentando una evaluación de impacto ambiental (EIA), o un informe ambiental (IA).

Para el inciso 15 del artículo 1 de ese decreto 2656/99, uno de los instrumentos para implementar los principios rectores de esa ley, son *"las formas de participación de los habitantes en las decisiones relacionadas con el ambiente y el desarrollo sustentable."*

Aún así, los anexos de ese decreto explican el procedimiento de evaluación del impacto ambiental de determinadas actividades, dividiendo como dijera, aquellas que requieren para ser autorizadas, de la presentación de un informe ambiental (son las actividades del anexo IV), y

otras que necesitan presentar un estudio de impacto ambiental (las del anexo V).

La participación ciudadana está prevista en la reglamentación del artículo 31 del decreto en cuestión, el que remite al anexo II, cuyo artículo 10 dice que cuando el interesado presenta el estudio de impacto ambiental o el informe ambiental, la autoridad de aplicación deberá dictaminar "en los casos de I.A. si se dan las condiciones para convocar a audiencia pública", lo que no explica es con qué parámetros objetivos esa autoridad convoca a la audiencia, dejando librado a la discrecionalidad administrativa la celebración de tales audiencias que en la letra de la ley, como vimos, resultan obligatorias en conjunto con las licencias ambientales.

La actividad hidrocarburífera está dentro del anexo IV, por lo que requiere para ser autorizada, de la presentación de un informe ambiental, oportunidad entonces en que la autoridad de aplicación resolverá la convocatoria a la audiencia en cuestión.

Bien vale advertir, que no está sometido a decisión la correspondencia de ese decreto con las normas relativas a la tutela del medio ambiente; la petición de los amparistas es que la convocatoria a la audiencia pública debe ser previa al tratamiento legislativo del decreto 1208/2013, el que aprobó el acta acuerdo

suscripto entre la provincia demandada e YPF S.A.-

Mas la normativa citada, que insisto, exige la audiencia pública, **no impone que la misma sea llevada a cabo de manera previa a que los representantes del pueblo consideren un acuerdo** en el que la Provincia del Neuquén ha dispuesto la creación de una nueva área dentro de dos ya concesionadas y ha modificado el plazo de concesión, a fin de que el concesionario realice un desarrollo no convencional de la explotación hidrocarburífera.

La imposición legal de la audiencia pública tiene otro tiempo (anterior al inicio de la ejecución de los trabajos), que no es el requerido por los accionantes en este amparo.

En efecto, encuentro que la oportunidad en que los actores consideran que la audiencia pública debe realizarse no es la que dispone nuestro régimen jurídico, pues esa participación ciudadana no está diseñada en la ley como antesala obligatoria del debate parlamentario y posterior decisión. La administración podría fijarla allí, pero no es obligatorio, mientras la audiencia se lleve a cabo con prelación a la ejecución de los trabajos.

De manera entonces que **rechazaré el amparo en este punto**, y en virtud de ello es que considero que no aparece necesario considerar respecto de las demás cuestiones introducidas por

la demandada, ni la litispendencia, ni el planteo de inconstitucionalidad en subsidio, ya que está dirigido para el caso que considere que la audiencia pública no resulta obligatoria y de los términos hasta aquí expresados, no es ello lo que surge del régimen legal: la audiencia pública está impuesta en la ley, pero no en los tiempos en que es exigida aquí por los amparistas.

III- En conclusión, corresponde admitir parcialmente esta acción de amparo iniciada por los señores Beatriz Isabel Kreitman, Manuel José Fuertes, Alfredo Luis Roberto Marcote y Raúl Juan Dobrusin, **y en consecuencia, ordenar a la Provincia del Neuquén para que dentro del plazo de dos días hábiles de estar firme la presente (conforme lo manda el artículo 17.3 de la ley 1981), haga entrega a los accionantes de: (a) las partes del convenio suscripto entre YPF SA y Chevron que sirvieron de base para la suscripción del convenio entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A. y que el ministro, señor Guillermo Coco expresamente refirió que se encuentran en poder de la administración pública; (b) la información relativa a aquel convenio que YPF S.A. facilitó a la administración pública provincial con el objeto de evaluar y aprobar el convenio finalmente suscripto en el orden local por el gobierno provincial. Asimismo, corresponde rechazar la acción en la demás pretensiones.**

IV- Respecto de las costas del proceso, en atención a lo resuelto, y considerando además que se trata de una cuestión jurídicamente novedosa y con trascendencia institucional, las impondré en el orden causado (argumento artículo 68 de ley 912, en su segundo párrafo, por remisión del artículo 20 de la ley 1941).

Por todo lo expuesto, constancias de la causa y legislación citada,

FALLO: I- Hacer lugar parcialmente a esta acción de amparo iniciada por los señores Beatriz Isabel Kreitman, Manuel José Fuertes, Alfredo Luis Roberto Marcote y Raúl Juan Dobrusin, **y en consecuencia, ordenar a la Provincia del Neuquén para que dentro del plazo de dos días hábiles de estar firme la presente (conforme lo manda el artículo 17.3 de la ley 1981), haga entrega a los accionantes de:** (a) *las partes del convenio suscripto entre YPF SA y Chevron que sirvieron de base para la suscripción del convenio entre la Provincia del Neuquén e YPF S.A. conforme refiriera en los considerandos a los que me remito por motivos de brevedad;* (b) *la información relativa a aquel convenio que YPF S.A. facilitó a la administración pública provincial con el objeto de evaluar y aprobar el convenio finalmente suscripto en el orden local por el gobierno provincial, rechazando la acción en la demás pretensiones.* II- Imponer las costas

en el orden causado, por los motivos explicados.

III- Regular los honorarios de los abogados Federico M. Egea, Santiago Nabaes y María Angélica Acosta Meza, en conjunto, en el carácter de patrocinantes de la parte actora, en la suma de (...) Los del los abogados Guillermo Díaz y Daiana Correa Kronemberger, en conjunto, en el carácter de apoderados de la parte demandada en la suma de pesos (...) y los del Fiscal de Estado Raúl Miguel Gaitán en la suma(...) conforme arts.10, 14 y 36 de la ley de aranceles profesionales IV- Ordenar la registración y notificación electrónica a las partes, por secretaría.

Registrose.

