



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE NECOCHEA

14562/2014

LOPEZ, FACUNDO MANUEL Y OTRO c/ PEN s/AMPARO LEY 16.986

Necochea, 1 de septiembre de 2014.-

Por interpuesto en legal tiempo y forma el recurso de reposición con apelación en subsidio contra el auto de fs.143 (arts.238 y ssgts. y ccdds. del C.P.C.C.N.)

Visto que la cuestión sometida a revisión se vincula a la legitimación activa de los litigantes para representar a los consumidores del servicio de gas de redes del Distrito de Necochea que pudieren hallarse perjudicados por la Res. 226/2014 de la Secretaría de Energía de la Nación y Res.2847/2014 del ENARGAS y teniendo en cuenta los argumentos expuestos en la presentación que se provee es que me expediré al respecto, en esta instancia procesal, previo a la elevación al Superior(a efectos de considerar el Recurso de Apelación concedido a fs.143).

En ese sentido, adelanto que resolveré favorablemente la petición del Sr. Facundo López y de la Sra. María Cristina Biar de tenerlos por presentados y por parte, en representación de los consumidores del servicio de gas de redes del Distrito de Necochea que pudieren hallarse perjudicados por la Res. 226/2014 de la Secretaría de Energía de la Nación y Res. 2847/2014 del ENARGAS.

Para ello he tenido fundamentalmente en cuenta que la ampliación constitucional de los legitimados para accionar colectivamente se basa en la idea de posibilitar y permitir el acceso amplio a la Jurisdicción, facilitando a los afectados ese peticionar ante las autoridades que enuncia el art. 14 de la CN.

Los constituyentes que dieron luz a la reforma Constitucional del año 1994 ampliaron el espectro de legitimados, otorgándole así legitimación colectiva al afectado, asignando de esa manera una legitimación anómala o extraordinaria, caracterizada por la circunstancia de resultar habilitadas para intervenir en el proceso como partes legitimadas a personas ajenas a la relación jurídica sustancial en el que aquel se controvierte, produciéndose la intervención en un proceso judicial de los sujetos legitimados para demandar y los sujetos titulares de la respectiva relación sustancial.

Ello es así porque como es sabido la legitimación activa se refiere a la coincidencia entre la persona a la que la ley le concede el título de pedir y la persona que pretende ser actor en el proceso.

Afirma el autor Quiroga Lavie que “la Convención constituyente ofrece una explicación de primera fuente, que ha tenido nuestro art. 43 de la CN para otorgarle legitimación al afectado (en tanto integrante de un grupo o sector social), a las asociaciones registradas a tal fin y al defensor del pueblo”

Analizando especialmente la figura del afectado cabe preguntarse a quién alude la normativa constitucional, obteniendo como respuesta que es al mismo individuo comprometido con la expresión “toda persona” con la que se inicia el primer párrafo del precepto mencionado.

Se trata en ambos casos de sujetos agraviados por un derecho subjetivo o interés legítimo, con la salvedad de que en el primer supuesto se refiere a la persona que comparte tal vulneración con un grupo de personas en similares condiciones; ello por serlo en un derecho de incidencia colectiva. Es pues este interés compartido con otros integrantes del grupo lo que lo diferencia del damnificado concreto del primer párrafo del art. 43. Ello condujo al distinguido catedrático Quiroga Lavie a sostener que con dicha expresión (“el



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE NECOCHEA

afectado”) se institucionalizó la acción de clase en nuestro texto constitucional, por tutelar los intereses legítimos y no sólo los derechos subjetivos.

Compartiendo el criterio amplio en esta orientación se hallan los doctrinarios Bidart Campos, Sagués, Morello y Ekmekdjian bregando por la inclusión de la acción popular en el sistema jurídico argentino, destacándose que la norma en estudio requiere que haya causa o controversia que habilite la intervención del Poder Judicial (art. 116 C.N), siendo para ello necesario –como lo sostiene nuestra Corte Suprema de Justicia- la concurrencia de tres recaudos de orden público: a) la demostración del interés que se posee en el pleito; b) la alegación de un acto u omisión ilegítimos y c) la señalización de un perjuicio diferenciado, susceptible de tratamiento judicial.

La Corte Suprema de Justicia de nuestro país, en los autos caratulados “Halabi Ernesto c/PEN- LEY 25873 DTO 1563/04 S/ Amparo”, conforme su inveterada costumbre en materias innovadoras, sentó las bases para una futura legislación y utilizó para ello un criterio docente.

Si bien el planteo originario se centró en la inconstitucionalidad de la ley 25.873 (Adla, LXIV-A, 151) y su decreto reglamentario 1563/2004 se refirió al efecto erga omnes del decisorio, que en un caso de indudable dimensión colectiva de los derechos, no contó con la necesaria participación del Defensor del Pueblo en el proceso (único cuestionamiento mantenido en ésta instancia por el Estado Nacional agraviado).

Con el referido alcance, la Corte Suprema en su considerando octavo precisó las cuestiones medulares que en éstos supuestos deben analizarse y efectivamente comprobarse para la procedencia de los derechos en juego.

Para ello indicó:

- 1.- Que es necesario determinar cuál es la naturaleza jurídica del derecho cuya salvaguarda se procura mediante la acción deducida,
- 2.- Quiénes son los sujetos habilitados para articularla,
- 3.- Bajo qué condiciones puede resultar admisible y
- 4.- Cuáles son los efectos que derivan de la resolución que en definitiva se dicte (punto que constituye el agravio en cuestión).

Respecto del primer postulado, es decir, cual es la naturaleza jurídica del derecho protegido, el fallo advierte, antes que nada, que siempre se requiere la existencia de un “Caso” por más que éste presente una configuración típica diferente, ya que resulta inadmisibles una acción que sólo tenga por objeto el perseguir el control de la mera legalidad de una disposición.

Con esta aclaración cabe entender que la Corte Suprema mantiene incólume el principio ya sustentado en “Prodelco C/PEN s/ Amparo” del 7 de mayo de 1998, donde claramente precisó que el artículo 43 de la CN reconoce legitimación para promover la acción de amparo a sujetos potencialmente distintos de los afectados en forma directa, pero que esta ampliación constitucional a quienes se reconoce legitimación procesal no permite entender la aptitud para demandar sin que exista cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción. (considerando 25, ED 177-263).

A partir de dicho presupuesto constitucional básico, continúa con la clasificación de las tres categorías de derechos existentes: los individuales, los de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y los que, aquí interesan especialmente, categorizados por la Corte



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE NECOCHEA

entre los admitidos por el segundo párrafo del artículo 43 de la CN, “ los de incidencia colectiva referidos a intereses individuales y homogéneos” . Detenerse en los dos primeros, resulta innecesario por lo ya avanzado del análisis doctrinario y hasta jurisprudencial de los segundos e indiscutidos de los primeros. Por ello puede entenderse que la naturaleza jurídica del derecho que se pretende mediante este fallo proteger, son aquellos en los que no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Son producidos por un hecho único o continuado que los lesiona y originados por una causa fáctica homogénea.

La Corte se detiene en este aspecto y entiende que es precisamente la “homogeneidad fáctica y normativa la que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte...”(considerando 12), aspecto con el que avanza ya sobre la solución al siguiente punto en análisis.

El fallo luego señala la inexistencia de ley que reglamente el ejercicio efectivo de las acciones de clase, y con esa aseveración cabe adentrarse en el segundo punto en cuestión, que refiere a los sujetos habilitados para articularlos.

Por su parte en el considerando 20, retoma la Corte la problemática sobre la ausencia de pautas adjetivas e indica que se torna indispensable formular mayores precisiones, con el objeto de que ante la utilización, que en lo sucesivo, se haga de la figura de la "acción colectiva" se resguarde el derecho de la defensa en juicio.

Para ello – advierte- que será necesario que las normas a dictarse contemplen, asimismo, la verificación o existencia de:

- . la precisa identificación del grupo o colectivo afectado,
- . la idoneidad de quien pretenda asumir su representación,
- . la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derecho que sean comunes y homogéneas a todo el colectivo,
- . un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte y
- . adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aventar el peligro de que se dicten sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos.

La exigencia de que el legitimado colectivo sea un "adecuado representante" de los integrantes del grupo es un punto que reviste gran importancia, y se considera uno de los pilares de cualquier sistema de tutela colectiva. La norma prescribe que ese extremo "resulta de la precisa identificación del mismo, la idoneidad de quien pretenda asumir su representación, la debida notificación y publicidad del litigio y el planteo de cuestiones de hecho y de derecho comunes y homogéneas a todo el colectivo." De esta manera se fijan pautas objetivas, superando ciertas deficiencias apuntadas por parte de la doctrina al modo en que este criterio fue reconstruido en la causa Halabi .

En efecto, el suscripto, observando estrictamente lo recomendado por el Máximo Tribunal de Justicia de la Nación en el considerando 20 del fallo citado que enuncia:



Poder Judicial de la Nación
JUZGADO FEDERAL DE NECOCHEA

.. “Es menester, por lo demás, que se implementen adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aventar el peligro de que se dicten sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos.

El objetivo de ese instituto consiste en evitar que tramiten distintos procesos con una misma pretensión ante diferentes jueces, con la posibilidad de que se dicten resoluciones contradictorias y de imposible cumplimiento. Asimismo se procura evitar el dispendio judicial que implicarían varios procesos colectivos sobre la misma causa. En las jurisdicciones en que no existe un Registro de esas características, depende de la iniciativa de las partes comunicar al juez la pendencia de otro proceso referido a la misma pretensión. Se ha observado que el demandado, que es quien mayor conocimiento tiene de las causas iniciadas en su contra, podría especular con la pluralidad de procesos. Carecería de incentivos para comunicar al juez la pendencia de otra causa, ya que el dictado de resoluciones contradictorias las haría de imposible cumplimiento, o le permitiría optar por cumplir sólo con alguna de ellas...” ha alcanzado la convicción de resolver la cuestión en ciernes en el sentido que ya se ha adelantado.

Por último, otro fundamento insoslayable que no puede pasarse por alto es la protección que debe brindar el Estado, teniendo en cuenta el alcance de la afectación denunciada en el marco de los postulados que impulsa nuestra Carta Magna en el art. 42 párrafo 2do.

Por lo que, RESUELVO: Hacer lugar al Recurso de Revocatoria impetrado contra el proveído de fs. 143, en el sentido de expedirme favorablemente -previo a la elevación de la causa al Superior- respecto de la legitimación activa de los **Sres. Facundo López y María Cristina Biar, teniéndolos por presentados y por parte, sin perjuicio de lo ya dispuesto a fs. 132, en representación de los usuarios de red de gas del Distrito de Necochea que podrían resultar afectados por la aplicación de la Res. 226/2014 de la Secretaría de Energía y de la Res. 2847/2014 del ENARGAS**, por ser titulares éstos, de derechos de incidencia colectiva referidos a intereses individuales y homogéneos (art.42, 43 y cts. C.N.).Notifíquese (art.133 C.P.C.C.N.)