



NEUQUEN, 01 de febrero de 2007.

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: **"COFRUVA S.A. CONTRA Y.P.F. S.A. S/CUMPLIMIENTO DE CONTRATO"**, (Expte. N° **330225/5**), venidos en apelación del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL NRO. 3 a esta **Sala II** integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** e Isolina **OSTI de ESQUIVEL** con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Norma **AZPARREN** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la Dra. Isolina OSTI DE ESQUIVEL** dijo:

I.- Apela la demandada la resolución obrante a fs. 211/213 mediante la cual no se hiciera lugar a la excepción innominada por la que se pretendía que el Juzgado se declare incompetente, como así también la inadmisibilidad de la demanda en los términos del artículo 30 de la ley 25.675.

Señala que del objeto procesal de la demanda surge que la pretensión principal es la condena a remediar un predio determinado para cumplir una obligación constitucional, legal y contractual. En ese orden.

Supeditando luego a la imposibilidad de la remediación pretendida, se reclaman los daños y perjuicios derivados de esa remediación y finalmente en el caso que la recomposición no fuera posible, la indemnización sustitutiva.

Afirma que para demandar del modo que lo hizo, la actora invocó indistintamente su legitimación como supuesto afectado y a la vez los intereses de incidencia colectiva.

Insiste en que el objeto principal es recomponer el predio de la actora, dañado a raíz de la supuesta contaminación existente, no siendo el cumplimiento del contrato, ni tampoco la protección de los intereses individuales, lo único que se intenta satisfacer en este juicio.



Señala que en la causa "Asociación de Superficiarios de la Patagonia" -actualmente en trámite por ante la Corte Suprema de Justicia- se pretende la recomposición integral de los daños colectivos ambientales dentro de la denominada "Cuenca neuquina". La acción se refiere al área de explotación de cada una de las demandadas como así también fuera del área de concesión, pero cuya causa directa o indirecta sea la actividad hidrocarburífera llevada a cabo por los demandados dentro de dichas áreas.

De esta manera, encuentra que los objetos procesales coinciden, a punto tal que el predio de COFRUVA fue especialmente señalado por ASSUPA en su demanda.

En un capítulo especial, señala que la intención del legislador es evitar sentencias contradictorias, ya que no sería posible que si dos demandas persiguen una obligación de hacer sobre un mismo predio dos jueces entiendan sobre ello.

Indica que la ley establece una clara pauta por la cual la demanda deducida con posterioridad debe ser desestimada a favor de la interpuesta anteriormente.

Por aplicación de ese principio, y siendo que el juicio de "ASSUPA" fue interpuesto el 21 de agosto de 2003 y el presente el 31 de octubre de 2005, éste debe ser desestimado a favor de aquel.

Argumenta que los intereses individuales deben ser separados de los colectivos y que la fuente de la obligación (sea constitucional, legal o contractual) es insustancial cuando se refiere a decidir los alcances de la obligación de hacer sobre un mismo suelo o agua.

En ese ámbito cita el precedente "Mendoza Beatriz", de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sentó como doctrina que la reclamación por daños y perjuicios puede ser desacumulada de los reclamos por recomposición del daño ambiental.



Agregó la Corte que los daños individuales no pueden tramitar en la instancia originaria y que por ello su conocimiento y decisión cabe atribuirlo al juez de primera instancia. Por otro lado, reservó para sí todo lo relativo a la recomposición del ambiente presuntamente dañado.

A continuación, sintetiza el apelante el criterio de la Corte sosteniendo que, a juicio del Alto Tribunal es posible demandar ante un tribunal la recomposición del eventual daño ambiental y por otro lado, pretender la reparación monetaria de los daños individuales ante otros estrados judiciales.

Solicita que el actor reformule su demanda y solo pretenda ante el Juez de Primera Instancia la reparación de los daños que le provoque la remediación y los daños y perjuicios que le genere la hipotética imposibilidad de realizar aquella recomposición.

Efectúa la reserva del caso federal y finaliza solicitando se haga lugar al recurso.

II.- A fs. 232/235 vta. contesta los agravios el actor señalando que a su juicio el recurso no se hace cargo de los argumentos vertidos en la resolución para rechazar su defensa, por lo cual correspondería se declare la deserción del recurso.

En esa senda señala que el recurrente pretende hacer un juego semántico poniendo en boca de Cofruva frases sacadas de contexto que sustentarían una pretensión de reclamo de daños de incidencia colectiva.

A continuación, de modo subsidiario, sostiene que deben rechazarse los agravios expresados por la demandada.

Argumenta la diferencia que encuentra entre las definiciones de daño ambiental de incidencia colectiva como toda alteración relevante que modifique el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes, o valores colectivos y daño -ambiental o de otro tipo- a un



particular que no requiere aquel elemento característico, sólo se requiere que sea personal y cierto.

En esa senda señala que existen daños ambientales que pueden ser rechazados por no alcanzar la categoría de relevantes pero sí pueden ser hechos que den lugar a la obligación de responder por los daños sufridos por los particulares en sus bienes patrimoniales o extrapatrimoniales.

Señala que la demanda de la "Asociación de Superficiarios" puede ser rechazada por no alcanzar los daños la categoría de relevantes y ello no podrá ser cosa juzgada que justifique el rechazo de la demanda de cumplimiento de contrato de un daño particular, personal expresamente reconocido por el agente dañador.

También señala que puede ocurrir que YPF no sea condenada a recomponer las tierras y aguas del norte de la Patagonia, lo que no obstará a que sí pueda ser condenada a dejar el predio de COFRUVA en condiciones que no haya vestigio de contaminantes.

Inversamente, puede ser condenada YPF a reparar la superficie de la Cuenca Neuquina y ser rechazada la presente por no acreditarse la existencia de contaminantes en el predio vitivinícola de 100 ha. de Cofruva.

No habría en esos casos, señala, peligro de sentencias contradictorias pues entiende que ambas acciones están claramente diferenciadas en la Ley General de Ambiente sino que con anterioridad a la sanción de la ley, por aplicación de la legislación general la actora podría haber iniciado la presente aún sin el reconocimiento contractual.

Así señala que Cofruva siempre limitó su reclamo a los daños sufridos en su predio invocando que, para comprobar ello, basta con leer la demanda.

Continúa señalando que la propia demandada reconoce que las demandas son distintas pues en "ASSUPA" se reclama la recomposición de áreas desforestadas y aquí se



reclama la readecuación del sitio para que sea apto para plantar vides.

La preferencia temporal que alega YPF en relación con la causa "ASSUPA" no tiene fundamento ya que nuevamente la propia recurrente es la que distingue entre "reforestar con especies autóctonas" en el caso colectivo y "dejar la tierra en condiciones de plantar vides" en la causa particular.

Cita el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Mendoza", el cual entiende favorece su postura y agrega que recientemente se hizo lugar a la excepción de defecto legal interpuesta por las demandadas en "ASSUPA" pues la Corte entendió que no estaban suficientemente descriptos los hechos circunstanciados de los presupuestos fácticos que condicionan la atribución de responsabilidad.

Finaliza así, afirmando que mal puede este reclamo considerarse incluido en aquel cuando la Corte ha considerado no relatados circunstanciadamente los hechos del daño ambiental.

III.- Liminarmente debo señalar que no encuentro que el escrito recursivo sea pasible de la calificación que le otorga la actora, por lo que la petición de deserción del recurso debe ser rechazada. Así se puede colegir correctamente cual es el argumento de la sentencia rebatido y de que modo el accionado pretende que se resuelva.

Sentado ello así, corresponde me avoque al estudio concreto de los agravios.

En esa senda es preciso a la vez que determinar aspectos conceptuales de la denominada cuestión ambiental, ir relacionándolos con los términos de la demanda que diera origen al proceso, método que permitirá ir esbozando una respuesta.

El estudio de los distintos conceptos de daño en relación con el ambiente y sus consecuencias han sido -y



continúan siéndolo- materia de estudio de dos disciplinas con mayor predominancia: constitucional y ambiental.

La primera por la relevancia otorgada al tema por la Constitución a partir de la reforma y la segunda por la acelerada especialización que se ha operado con relación al tema por la no menos acelerada proliferación de cuestiones que se enmarcan en el tema.

El Dr. Sabsay se refiere a la cuestión al efectuar un comentario sobre el fallo "Mendoza, Beatriz S. y otros c/ Estado Nacional y Otros" (Corte Suprema de Justicia de la Nación 20-06-2006), invocado en autos por ambas partes. Así señala: **"El daño ambiental per se, considerado "daño ambiental de incidencia colectiva"**, es definido por la LGA en su art. 27, in fine que establece: "Se define al daño ambiental como toda alteración relevante que modifique negativamente el **ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos**". La disposición **diferencia daño ambiental per se del daño a los individuos a través del ambiente**. Estas son las premisas que toma la Corte para considerar que está en juego su competencia originaria. El mencionado artículo diferencia el daño ambiental per se del daño a los individuos a través del ambiente."

Continúa precisando: "Se trata del daño al medio, ya sea mediante su alteración o destrucción, que afecta la calidad de vida de los distintos seres vivos, sus ecosistemas y los componentes de la noción de ambiente. Cuando existe daño al ambiente, no debe necesariamente concretarse en un daño específico o puntual a las personas o sus bienes particulares. Frente a esa categoría existe el daño individual ambiental que se sitúa en la órbita del derecho clásico de daños, el daño es producido a las personas o sus cosas, por un menoscabo al ambiente, el que es un medio a través del cual se le ocasiona una lesión o daño a una persona o a su patrimonio."



Luego, y con una cita del Dr. Hutchinson, señala: "la responsabilidad colectiva como aquella producida como consecuencia de la conducta (comisiva u omisiva) de los particulares o de entes públicos, pero no en relación con otro particular (responsabilidad civil o administrativa, según los casos) sino con el Estado (como protector del ambiente) y la comunidad; es decir, nos ubicamos en el caso de que no existan daños concretos a algún bien de un particular, sino que estamos ante daños colectivos o comunitarios" ("La Corte Suprema de Justicia de la nación y la sustentabilidad de la Cuenca Matanza-Riachuelo"-Daniel Alberto Sabsay La Ley 11/07/2006).

En tal sentido y por aplicación de esos conceptos al caso "Mendoza" es que se sustentó la divisibilidad del reclamo, quedando radicado únicamente ante la Corte el aspecto del daño colectivo o comunitario o daño ambiental per se.

Aplicando esos conceptos al caso de autos, encuentro que pese a la actora insistir en que, lo que reclama es el cumplimiento de un contrato por el cual YPF se habría comprometido a sanear un daño ambiental designado, los términos de lo reclamado exceden la órbita de lo acordado en ese instrumento, pues a lo largo de la demanda los límites del daño particular se ven varias veces desbordados, sin que ello pueda imputarse a un "juego semántico" de la accionada.

Así y aún cuando pueda resultar poco ortodoxo me interesa transcribir algunos párrafos de aquel escrito inicial:

a) A fs 1 vta: 1.- Cumplir la obligación constitucional, legal y contractual de **remediar**, hasta la total desaparición de contaminantes provenientes de su actividad extractiva, de **los suelos y las aguas subterráneas en las tierras propiedad de COFRUVA S.A individualizadas más adelante**, garantizando en cumplimiento del principio **precautorio**, que no volverán a llegar a la napa freática que



baña las tierras de COFRUVA inmisiones, vertidos o pérdidas provenientes de otros lugares, instalaciones, ductos, reservorios etc, de su explotación. 2. A indemnizar los daños y perjuicios derivados del proceso de remediación. 3. SUBSIDIARIAMENTE: para el caso de que Y.P.F S.A no quiera o no pueda remediar el predio afectado por contaminación, en cuanto obligación de hacer a su cargo, V.S sustituya esa prestación de hacer indicada en el punto 1 del presente, por la reparación de los daños y perjuicios, pasados, presentes y futuros, que la contaminación del predio causa a COFRUVA S.A. El monto de la indemnización sustitutiva, en caso de proceder ésta, deberá ser fijado por V.S de conformidad con las pautas que surjan de las pruebas, pericias y estudios que se producirán en la causa, no siendo posible determinarlo al presente, conforme se desarrollará en el acápite siguiente."

b) A fs. 6 "Cabe aclarar que conforme la doctrina de los actos propios, no podría validamente a contraria pretender desconocer ahora los reconocimientos efectuados por ella en los convenios que suscribiera con mi mandante; es así que debe tenerse por reconocida por parte de Y.P.F SA la existencia de contaminación hidrocarburífera en el predio de COFRUVA, la relación causal entre esa contaminación y la actividad de YPF S.A dada, **en principio, la existencia de un ducto** de su propiedad en Cofruva S.A, sin desconocer la posible existencia de **otras instalaciones petrolíferas de propiedad de Y.P.F**, que generen inmisiones contaminantes."

c) A fs. 7: "Es dable consignar asimismo que luego de la suscripción del convenio de marras, con fecha 12 de abril de 2002, YPF S.A remite la nota REAJ N° 460/2002 por la cual se indican algunas tareas a realizar y se pretende extender unilateralmente el plazo contractualmente convenido por cuatro meses más, o sea hasta el mes de abril de 2003. En esta nota se reconoce también la afectación, no ya del suelo





solamente, sino también de la napa (o sea las aguas subterráneas)”

d) A fs. 11: “EL CONTEXTO Y LA COMPLEJIDAD DEL CASO. Como todas las causas de contaminación ambiental la presente no puede ser abordada con independencia o indiferencia de lo que acontece en derredor. La problemática trasciende los límites físicos del campo de COFRUVA S.A ello así pues el daño que ocasiona la actividad de la empresa demandada tiene dos dimensiones. La del daño particular, la violación de un derecho subjetivo, con la afectación al interés particular, la violación de un derecho subjetivo, con la afectación al interés particular de mi mandante quien sufre un perjuicio concreto reclamado en autos y la del daño ambiental propiamente dicho, en su faz colectiva, con afectación a intereses difusos por un menoscabo del ecosistema, que en la zona de Añelo involucra un impacto tanto en el suelo por la inmensa red de caminos, picadas y locaciones que ha deforestado miles de ha. como en el aire por la emisión de CO2 y otros gases, con metales pesados asociados, y un grave daño a la calidad del agua, tanto superficial y subterránea, de toda el área donde ejercen su actividad”.

e) A fs. 13 vta.: “Este caso es indudablemente complejo. Ello queda demostrado en la dificultad del trámite de la prueba anticipada, en el cual diversos organismos se apartan del mismo o desisten de abordarlo. Y es de una especial complejidad pues la suerte que corra el emprendimiento industrial de COFRUVA S.A puede tener implicancias notorias para toda la nueva industria vitivinícola del norte de la Patagonia. ¿o alguien supone que el rechazo en un puerto europeo de una partida de vino de COFRUVA por vestigios de contaminación hidrocarburiífera solo afectara a mi mandante? Toda la industria vitivinícola está en juego.”



f) A fs. 14 "Como correlato de la protección de intereses subjetivos de mi mandante se tutelará con la resolución de este caso intereses difusos de la comunidad toda al imponerse a la empresa contaminante **eliminar una (o unas) fuente de contaminación de proyección y alcance indeterminado.** Los factores naturales en juego sometidos a una tutela especial de derecho ambiental desbordan el caso particular pues son factores que tienen decisiva importancia para el hombre y el resto de los seres, factores que comparten los siguientes caracteres: Trascendencia básica para la vida: en cuanto a que sin ellos sería imposible la existencia de la biosfera (el agua principalmente) Comportamiento dinámico, en cuanto a que se integran en los distintos sistemas naturales de los que forma parte interaccionando a su vez entre sí (las distintas napas freáticas y su interacción con el suelo por el que discurren) Posibilidad de que la incidencia sobre ellos de conductas humanas de fundamentación económica excedan de su capacidad de autorregulación. Énfasis preventivo (lamentablemente ya perdido) subsidiariamente represivo y compensador... "

g) A fs. 15 vta.: "Es más, pese a que en los considerandos del acuerdo se menciona una determinada superficie como afectada, al momento de fijar las cláusulas expresas la obligación de remediar carece de coto parcelario, extendiéndose a toda la tierra que resulte afectada. Repara V.S que la cláusula primera 1º parte, textualmente expresa: "YPF realizará dentro del plazo mencionado en el considerando d), con la participación de una compañía especializada en el tema, todas las tareas necesarias a fin de remediar el AREA AFECTADA. Si bien se mira no solo la obligación no tiene límite geográfico especificado alguno, sino que la expresión área afectada se puso con mayúsculas, evidentemente con la intención de enfatizar que **la obligación de YPF se extendía a todo área en que se detectara la presencia de hidrocarburos**"



h) A fs. 16 vta.: "La indeterminación de estos montos reclamados en modo alguno infringen el deber de certeza del reclamo que establece el ordenamiento procesal. Lo que se reclama es cierto: la remediación o su indemnización sustitutiva. Pero como no se cuenta todavía con los datos relativos a la extensión de la contaminación -y correlativamente del daño- en buena parte por la actitud reticente de YPF SA, que ha violado sistemáticamente a lo largo de estos años su deber de informar impuesto por el artículo 16 de la ley 25.675, no se puede todavía en este estadio cuantificar la deuda que se reclama in natura. Por otra parte, lo que esta parte reclama esencialmente es el cumplimiento in natura de la obligación de remediar el predio contaminado. La indemnización sustitutiva de tal obligación entra sólo en caso de imposibilidad de la primera, y ello debe demostrarlo la misma parte que asumió contractualmente la obligación de remediar y que además se encuentra obligada a ello legal y constitucionalmente".

En el plan propuesto, corresponde ahora cotejar lo reclamado con el Acuerdo que la actora esgrime para exigir el cumplimiento, obrante a fs. 86/87 de los autos "COFRUVA S.A C/ Y.P.F S/ PRUEBA ANTICIPADA" (Expte. 313.194/4) en trámite ante el Juzgado Civil N° 3 y que fuera tenido a la vista para resolver.

Tenemos así que el origen de la contaminación se habría reconocido a partir de la existencia de un antiguo ducto y en una superficie de 4,5 hectáreas, el objeto de las tratativas entre las empresas era verificar la situación, efectuar la remediación necesaria, el control y monitoreo de las tareas y la certificación final del resultado de aquellas.

En el presente caso -a diferencia del precedente "Mendoza"- el daño "particular" que pretende reclamar la actora -de modo principal- es coincidente con la reparación del medio ambiente. Esta cuestión dificulta la diferenciación,



aspecto que en el precedente de la Corte resultó más sencillo, pues en aquel lo que los actores reclaman como daño particular es: "El resarcimiento que se pretende busca reparar la incapacidad sobreviniente que se alega, los gastos por tratamientos médicos, gastos por nueva radicación en los supuestos que específicamente indican, daño moral, daño psíquico, sufrido por madres y padres y sus hijos, el daño futuro -comprensivo de los gastos que habrá que realizar, según sostienen, para liberar a los niños de la contaminación que portan en su organismo-, y la pérdida del valor locativo de los inmuebles que habitan según los casos..."(Considerando 3º "Mendoza, Beatriz S. y otros c/ Estado Nacional y Otros" (C.S.J.N J.A 2006-III-294).

Aquí lo que se reclama es el daño que se habría producido a las tierras coincidiendo ello con el daño ambiental sufrido por el suelo, el agua y el aire -fs. 11-, pretendiendo en primer lugar su reparación a fin de que el lugar resulte apto para cultivos, en segundo término los daños que genere la remediación y subsidiariamente, los que se ocasionen en caso de que la remediación no fuera posible.

De este modo, desagregar las pretensiones resultará tarea compleja, pues aún cuando la actora insiste en la fuente contractual -mencionando también la obligación legal y constitucional- que tendría su reclamo la lectura de los párrafos extractados claramente desborda aquella pretensión inicial.



En el presente caso el señalado bien individual que se pretende "remediar" es el mismo que merece protección comunitaria en la demanda de "Asociación de Superficiarios de la Patagonia". Ello es distinto a lo que sucede en el caso "Mendoza" donde resulta más sencillo escindir el bien particular cuya reparación se pretende -la salud de los actores y sus hijos; ciertos perjuicios económicos concretos, independientes de la reparación del medio ambiente.

En el "Acta Acuerdo" se puede leer: "Considerando: b) ... en el predio donde ubica dicho comienzo agrícola se detectó la existencia de un área afectada por la presencia de hidrocarburos **originada por la traza de un antiguo ducto y en una superficie aproximadamente 4,5 Ha.** (denominada en adelante el "ÁREA AFECTADA")", y luego "e) ... durante ese plazo CO.FRU.VA **no podrá disponer libremente** de una superficie aproximada de **12 ha.** del terreno de su propiedad; en adelante AREA DE DISPONIBILIDAD RESTRINGIDA). Sin perjuicio de ello, CO.FRU.VA podrá realizar las tareas culturales específicas que no obstaculicen los trabajos de remediación"

Así y a diferencia de lo que sostiene la actora a fs. 15 vta. de su escrito de demanda, la superficie cuya remediación se pactara contractualmente se encuentra delimitada a esas 4,5 ha. ("**en una superficie aproximadamente 4,5 Ha. (denominada en adelante el "ÁREA AFECTADA")**") no pudiendo interpretarse de allí que lo asumido se extendiera a todo área en que se detectara la presencia de hidrocarburos.

La actora no se ha limitado a demandar el daño sufrido a sus tierras sino que **reclama el daño que sufrió el medio ambiente en el que se encuentran sus tierras.** Este objeto sí coincide con un aspecto de lo reclamado en el ya mentado proceso "Asociación de Superficiarios de la Patagonia" actualmente en trámite ante la Corte Suprema de Justicia.



Tal como se formulara el requerimiento es evidente que lo pretendido excede el ámbito individual refiriéndose a **todo el ambiente** -"suelo, aire, agua" fs. 11, "la nueva industria vitivinícola del norte de la Patagonia", fs. 13 vta.- de un modo que rebasa la pretensión de que se repare el daño que COFRUVA S.A entiende que ella ha sufrido como daño particular causado a alguien a través del medio ambiente.

Insisto, el modo en que en definitiva se formulara la pretensión tiende al resguardo del ambiente como bien colectivo -repito en ese sentido: "suelo, aire, agua" fs. 11, "la nueva industria vitivinícola del norte de la Patagonia", fs. 13 vta. y el resto de las manifestaciones transcriptas y así, trasciende el límite del daño individual o particular.

Me interesa detenerme en dos cuestiones planteadas por la actora al contestar los agravios, cuando señala que podría no prosperar la demanda de "Assupa" en razón de determinarse en aquella que el daño no es relevante y que por ello no cabría hablar de daño ambiental.

Sin embargo, y frente a la gravedad de los hechos que expone en la presente demanda y la posibilidad que le otorga el art. 30 2do. párrafo de la ley 25.675, de participar en aquel proceso, está a su alcance la posibilidad de ejercer los actos procesales pertinentes tendientes a acreditar la entidad de su reclamo.

Cabe observar aquí que la ley establece y en definitiva aquí se resuelve, no es impedir a COFRUVA S.A su acceso a la jurisdicción, sino que habiendo sido iniciado el otro proceso con anterioridad -y en caso de así decidirlo la actora pues ello es facultativo- debería sumarse a aquel proceso.

Respecto a la diferencia que habría en los objetos en cuanto a que uno se pretende la remediación y



reforestación con especies autóctonas, (ASSUPA) y en el otro la adecuación del suelo para plantar vides (el presente), no existe contraposición pues remediada la contaminación ello aparejará para la actora la posibilidad de efectuar el cultivo que escoja dentro de los límites de su propiedad.

La cuestión económica que ello pudiera generar a fin de plantar específicamente vides se encuentra contenida en el segundo y tercer apartado del "objeto de la demanda" y podrá discutirse en el marco del proceso individual.

De este modo, obsérvese que no escapa de mi análisis que la actora puede pretender exclusivamente ante los tribunales la reparación del daño que dice haber sufrido.

Y es en ese sentido, la actora demanda también por los daños y perjuicios que le irroguen las tareas de remediación y subsidiariamente los que inflija a su patrimonio la imposibilidad de llevar a cabo dicha reparación.

Tal como se fuera delineando, de quedar firme la presente la actora debería estar a las resultas de la demanda de "ASSUPA" -de objeto múltiple ya que persigue no solo la remediación sino también la constitución del fondo y etc.- para evaluar los daños que se le pudieran generar por las tareas de remediación y en su defecto, los daños y perjuicios que puedan resultar de la imposibilidad de llevarlas a cabo, cuestiones éstas últimas que sí permiten una demanda individual.

Así la sujeción de una pretensión a la otra dificulta en esta instancia decidir acerca de lo manifestado por la demandada en su agravios cuando manifiesta -cito textual- "En función de la nueva doctrina judicial, correspondería que el actor reformule su demanda (ver especialmente el considerando 16 del precedente citado) y pretenda ante el juez de primera instancia solamente la reparación de los daños que le provoque una eventual recomposición del ambiente, y subsidiariamente, los daños y



perjuicios que le hubiera generado la hipotética imposibilidad de realizar aquella recomposición”.

Dicha posibilidad, a mi juicio, y tal como fuera planteada originariamente aparece, en principio, de dificultosa concreción. Pero a la vez, no puedo dejar de advertir que el re-diseño del objeto es un ámbito de disponibilidad de las partes. Así y existiendo consentimiento de las partes al respecto, nada obsta a que se reencauce el objeto del proceso de modo tal que puedan rediseñarse las cuestiones delineadas en carácter subsidiario.

Me interesa aclarar que no suelo efectuar recomendaciones al momento de decidir agravios, pues entiendo que la actividad volitiva del Juez de Primera Instancia debe encontrarse libre de cualquier indicación -fuera de las contenidas en normas adjetivas- que le insinúe el modo de llevar adelante un proceso.

Sin embargo, en este caso particular y habiéndolo solicitado expresamente la demandada, resultaría conveniente convocar a las partes a una audiencia en Primera Instancia a fin de propiciar esa readecuación o implementar ese nuevo planteo, de algún otro modo que las propias partes sugieran.

En consecuencia y por las consideraciones que anteceden, resulta procedente hacer lugar al planteo efectuado por el demandado respecto a que, atento lo dispuesto por el artículo 30 2do. párrafo de la Ley 25.675, en lo que respecta al daño ambiental colectivo tal como fuera analizado precedentemente no podrá darse curso a la presente sin perjuicio de las posibilidades procesales que dicho artículo permite frente al proceso colectivo y la posible readecuación que pudieran acordar las partes.

Respecto a las costas, atento al modo que se resolviera la cuestión y lo novedoso de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que sirviera de sustento a la





decisión, entiendo corresponde se impongan en el orden causado.

Así esta sala II ha señalado: "... dado la particularidad de la situación en estudio, y que el cambio de criterio se impone ante lo resuelto recientemente por la CSJN en el caso mencionado supra, a más de lo previsto por el art. 68 del Cód. Proc. en su segundo apartado que autoriza la eximición total o parcial al litigante vencido, ameritan la condena en costas en el orden causado."

"Así lo ha entendido también la jurisprudencia al establecer tal criterio, expresando: "Corresponde que las costas corran por su orden cuando el pleito se resuelve por aplicación de jurisprudencia obligatoria posterior a la traba de la litis." (CFCA Cap, 2ª 26.12.78, LL 1981-D-601: CNCiv. C, 14.04.83, ED, 104-336; CNCCom, B, 04.09.81, citados por Palacio-Alvarado Velloso en Cód.Proc.Civ.y Com.de la Nación, Tº 3, p.100)" ("**CHAGUA SILVIA CRISTINA CONTRA E.P.E.N. S/DAÑOS Y PERJUICIOS**", PI 2003 T I F 114/115)

**El Dr. Federico Gigena Basombrío dijo:**

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.-

Por ello, esta Sala II

**RESUELVE:**

I.- Hacer lugar al recurso interpuesto, no pudiendo darse curso a la presente sin perjuicio de las posibilidades procesales señaladas en los considerandos.

II.- Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado.

III.- Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.

IV.- Regístrese y vuelvan los autos al Juzgado de origen.-

Dr. Federico Gigena Basombrío - Dra. Isolina Osti de Esquivel



**PODER JUDICIAL  
DE NEUQUÉN**

Dra. Norma Azparren - SECRETARIA

REGISTRADO AL N° 003 - T° I - F° 07 / 16

Protocolo de **INTERLOCUTORIAS -S A L A II-** Año 2007