

///MA, 13 de septiembre de 2016.

Habiéndose reunido en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Enrique J. MANSILLA, Adriana C. ZARATIEGUI, Ricardo A. APCARIÁN, Sergio M. BAROTTO y Liliana L. PICCININI, con la presencia del señor Secretario doctor Ezequiel LOZADA, para el tratamiento de los autos caratulados: "MUNICIPALIDAD GRAL. ROCA C/ PEGO S.A. S/ AMPARO S/ APELACIÓN" (Expte. N° 28649/16-STJ-), deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado:

V O T A C I Ó N

El señor Juez doctor Enrique J. MANSILLA dijo:

ANTECEDENTES DE LA CAUSA

Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de este Superior Tribunal de Justicia en virtud del recurso de apelación deducido a fs. 874 y fundado a fs. 879/887 y vta. por el apoderado de la Municipalidad de General Roca, Dr. Santiago Silva, contra la sentencia dictada por la Jueza a cargo del Juzgado Civil, Comercial y de Minería n° 3 de la II° Circunscripción Judicial, Dra. Andrea V. de la Iglesia, obrante a fs. 860/868 y vta., que declaró improcedente la acción de amparo colectivo ambiental -ley B n° 2779- intentada en el año 2010 por el Municipio aludido contra la empresa "PEGO S.A." a fin de que se lleven adelante los procedimientos necesarios para paralizar las pérdidas y filtraciones de los tanques e instalaciones de combustible verificadas en la ex estación de servicio Rhasa sita en dicha Localidad y la inmediata recomposición en especie del daño ambiental provocado.

Para así decidir la Magistrada consideró la existencia de carriles administrativos idóneos en curso que han modificado de manera significativa los hechos denunciados en el año 2010 -cargo de la demanda del día 24/06/2010-, y que a la fecha -seis años después- se continúan adoptando medidas y se han solicitado nuevos muestreos de suelos y de aguas -cf. las actas n° 021441/C, n° 021448/C, n° 021450/C y n° 021166/C-.

Sostuvo que la pretensión del actor consistente en que se lleven adelante los procedimientos necesarios para paralizar las pérdidas y filtraciones se encuentra satisfecha a la fecha, toda vez que mediante la sentencia n° 003/02 el Juez de Faltas Municipal decretó la clausura preventiva de la estación de servicios -fs. 562/563- y a través de la ordenanza municipal de General Roca n° 047/2008 se ha ordenado la restricción administrativa del predio en cuestión.

Respecto a la determinación y remediación del daño ambiental producido sostuvo que las propias actuaciones y documental aportada a la causa demuestran que se encuentra en curso tal objetivo, en tanto se ha realizado el muestreo de suelos y aguas en sede administrativa, circunstancia que ha derivado en la intimación por parte del Departamento Provincial de Agua -D.P.A.- y del Municipio de General Roca a la empresa demandada -PEGO S.A.- a la presentación de un plan de remediación y de sus objetivos/tareas a desarrollar en tal sentido, agregando que es la autoridad de aplicación -en sus distintos niveles gubernamentales- la que debe proporcionar tales pautas en cumplimiento a la normativa vigente y su reglamentación.

La sentenciante concluyó que la Municipalidad de General Roca deberá realizar todas las acciones que le competen según sus deberes y facultades a los fines de activar y/o redefinir lo ya resuelto en sede administrativa respecto de la conducta positiva que debe adoptar la empresa demandada a los fines de remediar la zona dañada, en forma coordinada con los distintos niveles gubernativos que se encuentran interviniendo en el caso de autos.

A fs. 879/887 y vta. al fundar su recurso de apelación la recurrente alega que de acuerdo a los informes del DPA y de la ex Dirección de Medio Ambiente Municipal sigue existiendo contaminación ambiental en la zona que requiere ser saneada, por lo que la remediación ambiental no se encuentra satisfecha.

Se agravia por considerar que existe violación al principio del debido proceso, afectación a la regla procesal de la invariabilidad de las decisiones jurisdiccionales consolidadas, transgresión a los principios procesales de preclusión procesal y de progresividad y vulneración directa al principio de tutela judicial efectiva.

Agrega que la sentenciante hizo una valoración parcial e inadecuada de los elementos de convicción que se desprenden del expediente, echando mano a formalismos genéricos para resolver.

Considera que la voluminosidad de las actuaciones administrativas iniciadas hace más de 16 años atrás respecto a la contaminación constatada en autos demuestra que no le ha sido posible a los entes estatales lograr compeler a la empresa PEGO S.A. para que realice la remediación ambiental reclamada, quedando comprobado así que la administrativa no es la vía idónea en este asunto a diferencia del caso planteado en el precedente del Superior Tribunal de Justicia caratulado como “JUNTA VECINAL EL TREBOL” (cf. STJRNS4 Se. 121/14).

Señala que con la sentencia impugnada se transgredieron principios procesales básicos -

preclusión y estabilidad de los actos jurisdiccionales firmes- puesto que la ley B n° 2779 prevé plazos brevísimos para que se expida la judicatura, circunstancia que fue merituada con la providencia del día 24/06/2010 que resolvió la admisibilidad de la acción, ordenó la prueba de informes y convocó a la audiencia de conciliación prevista en el art. 16 de la ley B n° 2779.

Denuncia un defecto de fundamentación de sentencia, arbitrariedad y valoración parcializada de las obranzas de marras.

Puntualiza que ya intentó infructuosamente la rehabilitación del predio por medios extrajudiciales y que ante su fracaso es que recurrió a la vía judicial, subrayando que se mantiene indemne la plataforma fáctica del caso puesto que si bien mediante las actuaciones administrativas se logró poner coto a la actividad de la estación de servicio como establecimiento comercial, a través de dichos carriles no se logró la reparación ambiental generada con la actividad irregular.

Expresa que existe una afectación de la tutela judicial efectiva -art. 8° del Pacto de San José de Costa Rica-, del bien jurídico colectivo a un medioambiente sano en virtud del desconocimiento de los derechos y garantías previstos en el art. 41 de la Constitución Nacional y en los arts. 84 y 85 de la Constitución Provincial.

A fs. 888 se ordenó el traslado del memorial presentado por la actora sin que obre en autos la contestación la empresa PEGO S.A, pese a encontrarse debidamente notificada conforme surge a fs. 889 y vta.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

A fs. 892/897 y vta. la Sra. Procuradora General Dra. Silvia Baquero Lazcano, dictamina que debe rechazarse el recurso de apelación incoado por la Municipalidad de General Roca, confirmándose la sentencia del Juzgado Civil, Comercial y de Minería n° 3 de dicha Localidad.

Sostiene que los argumentos del recurrente no logran rebatir con suficiencia las conclusiones a las que arriba la Jueza a-quo y en tal orden la expresión de agravios no resulta suficiente a los fines de demostrar las hipotéticas deficiencias de la sentencia de amparo.

Expresa que en autos no se configura una transgresión a los principios de preclusión procesal y progresividad que alega la Municipalidad, dado que la facultad de dirección procesal adoptada por la Jueza a-quo a lo largo de las presentes se traduce en el ordenamiento de medidas tendientes a delimitar el objeto actual de la pretensión a los efectos de analizar la procedencia de la acción.

Observa que en fecha 24/06/2010 la Dra. Susana Teresa Burgos tuvo por iniciado el amparo en los términos de la ley B n° 2779, expidiéndose acerca de la legitimación activa del Municipio (fs. 92) y continuando su intervención hasta que, en fecha 25/09/2014, el trámite es seguido por la Dra. Andrea de la Iglesia (fs. 170) en instancias previas a la notificación de la demanda a la requerida.

Advierte que, si bien en el proceso se llevó a cabo la instancia obligatoria de conciliación que establece el art. 16 de la citada ley provincial, no se ha ordenado la publicación de edictos que indica el art. 15 de dicha norma y la prueba arimada a la causa se basó en su totalidad en las actuaciones administrativas labradas (instrumental) y documental de las partes.

Cuestiona en esta instancia la demora en que ha incurrido la Magistrada para dictar la resolución definitiva que pone fin al proceso y declara improcedente la acción de amparo intentada puesto que en los casos de conflictos ambientales complejos que requieren de mayor debate y prueba la acción debe reconducirse a tiempo -desde el inicio- de la vía limitada del amparo hacia las vías más generosas de los procesos ordinarios paralelos.

Agrega que la extensa prolongación en el tiempo que insumió la tramitación de los presentes obrados -y que prácticamente ha ordinarizado la acción- ha desnaturalizado la esencia de la especial vía procesal elegida -amparo colectivo ambiental-.

Considera que el acto jurisdiccional atacado reúne los requisitos de fundamentación y motivación que exige el art. 200 de la Constitución Provincial, sin que pueda ser calificado como arbitrario puesto que incorpora al análisis los presupuestos de la acción ejercitada en la demanda y considera la sentencia del Juez de Faltas Municipal n° 003/02 y la ordenanza municipal n° 047/2008.

Puntualiza en lo que respecta a la determinación y remediación del daño ambiental producido que se encuentra en curso tal objetivo, que se ha realizado el muestreo de suelos y aguas en sede administrativa y que ello ha derivado en una intimación a la empresa demandada para que presente un plan de remediación -acta n° 021166/C del 26/06/2014-.

Señala que un claro ejemplo de mutación de los hechos lo constituye el resultado del muestreo realizado por el DPA junto con personal técnico de la Dirección de Medio Ambiente en el mes de abril de 2014, cuyos valores permiten concluir que con los años transcurridos hubo una gran disminución de los compuestos derivados de hidrocarburos en las aguas subterráneas (cf. fs. 532 y vta.).

Entiende que el restringido marco procesal del amparo colectivo resulta insuficiente para el tratamiento -con resguardo de la garantía del debido proceso legal- de las distintas aristas puestas en conocimiento de la judicatura, máxime cuando ya tienen su cauce actual en sede administrativa en forma continuada y paralela al presente proceso con la posibilidad de una eventual revisión posterior en sede judicial.

Concluye que frente al agravio de la apelante que versa sobre la imposibilidad de volver a plantear un proceso de amparo colectivo antes de los dos años de notificada la sentencia denegatoria recaída en autos (cf. el art. 19 de la ley B n° 2779) que las dilaciones en el curso procesal de marras obedecieron a su propio obrar al haber demorado más de cuatro años en citar en debida forma a la demandada PEGO S.A. al punto de encontrarse paralizado el expediente por más de un año (14/03/2012 al 14/05/2013 cf. surge a fs. 161/162).

ANÁLISIS Y SOLUCIÓN DEL CASO

Ingresando al análisis de los agravios planteados considero que asiste razón al recurrente al señalar que con la sentencia impugnada se transgredieron los principios procesales de preclusión y estabilidad de los actos jurisdiccionales firmes. Ello así, en tanto la ley B n° 2779 prevé plazos brevísimos para que se expida la judicatura, circunstancia que fue oportunamente merituada por la Jueza a-quo cuando dictó la providencia del día 24/06/2010 que resolvió la admisibilidad de la acción, ordenó la prueba de informes y convocó a la audiencia de conciliación prevista en el art. 16 de la ley B n° 2779 (fs. 92).

Bajo esa tesitura y si bien surge de autos que la pretensión inicial del actor se encuentra satisfecha, esto es, la paralización de las pérdidas y filtraciones de los tanques e instalaciones de combustible, toda vez que a través de la sentencia n° 003/02 el Juez de Faltas Municipal decretó la clausura preventiva de la estación de servicios -fs. 562/563-, sumado a que con la ordenanza municipal de General Roca n° 047/2008 se ha ordenado la restricción administrativa del predio en cuestión, lo cierto es que a pesar del tiempo transcurrido los muestreos de suelos y aguas realizados en sede administrativa indican que en la zona afectada continúa existiendo un daño al ambiente (cf. surge a fs. 464/474).

De la prueba reunida en autos no surge que se haya logrado completamente la reparación ambiental generada por la actividad irregular denunciada pese que a través de las actuaciones administrativas se haya logrado poner límites a la actividad comercial de la estación de servicio.

Luego de haber dispuesto a fs.92 y vta. en fecha 24-6-2010 el inicio del trámite previsto en la ley B 2779 resolviendo la admisibilidad de la acción (cf. art. 9 de la norma citada) y la legitimación del Municipio (cf. art. 11), dispuesto el traslado a efectos de ofrecimiento de prueba (art.14) y convocando a audiencia (cf. art. 16) no corresponde que en atención al tiempo transcurrido la Jueza se desentienda de la tramitación del amparo colectivo en curso, más allá de que en fecha 25/09/2014 comenzara la intervención de la Dra. Andrea de la Iglesia (fs. 170) en instancias previas a la notificación de la demanda a la requerida.

En este sentido tampoco es posible soslayar al avance considerable que tuvo el presente proceso judicial, donde se ordenó la prueba de informes, se produjo prueba y se llevó a cabo la instancia obligatoria de conciliación que establece el art. 16 de la citada ley provincial (fs.212).

Cuando lo discutido se refiere a la protección del ambiente se deben ofrecer soluciones que permitan la implementación de los institutos constitucionales relacionados con la temática, sin que en estas circunstancias puedan primar rigorismos formales.

Asiste razón al Municipio cuando alega que en función del extenso tiempo transcurrido (más de 16 años de iniciadas las actuaciones administrativas, cf. fs.879 vta./880) y la gravedad de la situación planteada ha quedado demostrado que la vía administrativa no ha sido suficiente en sí misma en el caso para lograr la remediación ambiental reclamada dado que sigue existiendo contaminación ambiental en el predio donde funcionaba la ex estación de servicio “Rhasa”, que es actualmente operado por la firma PEGO S.A.

Considero que en autos aún cuando se encuentran en curso carriles administrativos dirigidos a la remediación ambiental reclamada, atento a las particularidades del caso señaladas resulta pertinente que sea la Jueza de amparo quien haga el seguimiento y control del correcto desarrollo del plan de remediación sometido a su judicatura cuyo objeto -se reitera- aún no se encuentra cumplido enteramente.

Adoptar la decisión contraria implicaría dejar a los ciudadanos residentes en la zona afectada desprovistos de la protección judicial, la cual en esta instancia se vislumbra como imperiosa para lograr una solución a la compleja problemática ambiental denunciada en autos y evitar que su remediación completa se diluya en el tiempo. Es por ello que en el caso puntual es la vía excepcional del amparo la idónea para resolución del caso.

Llegados a este punto corresponde revocar la declaración de improcedencia de la Sra.

Jueza de amparo dispuesta a fs. 860/868 vta. puesto que efectivamente corresponde a la judicatura la realización de los procesos tendientes a la remediación en tanto ha quedado acreditada la existencia de la contaminación ambiental en el predio donde funcionaba la ex estación de servicio “Rhasa”. Máxime teniendo en consideración que dicha remediación del área aún no se encuentra totalmente satisfecha, a pesar de la realización de las pericias técnicas llevadas a cabo para determinar el alcance del perjuicio ambiental y el curso de la acción remediadora (ver audiencia de fecha 8 de mayo de 2015 a fs. 212 y vta.).

Expresado todo ello se coincide con las críticas realizadas por la Procuración General respecto a la extensa prolongación en el tiempo de la tramitación de las presentes actuaciones, sin que sea posible soslayar que gran parte de responsabilidad en ello le cabe a la propia actora, quien ha colaborado a desnaturalizar la excepcional vía elegida.

DECISORIO

Por todo lo expuesto, corresponde: 1) hacer lugar al recurso incoado por el Municipio de General Roca de fs. 879/887; 2) revocar la declaración de improcedencia dispuesta por la Sra. Jueza de amparo a fs. 860/868 vta.; 3) devolver las actuaciones a la Sra. Jueza de amparo para que se pronuncie respecto a la cuestión sustancial propuesta en estos autos. 4) Costas por su orden en atención a las particularidades del caso en examen y por no haber habido oposición al progreso del recurso (cf. art.68, 2º párrafo CPCC).

MI VOTO.

La señora Jueza doctora Adriana C. ZARATIEGUI y el señor Juez doctor Ricardo A. APCARIÁN, dijeron:

Adherimos al voto y solución propuesta por el señor Juez preopinante. ASI VOTAMOS.

El señor Juez doctor Sergio M. BAROTTO y la señora Jueza doctora Liliana L. PICCININI, dijeron:

Atento la coincidencia de los señores jueces preopinantes, nos abstenemos de emitir opinión (art.39 L.O.). NUESTRO VOTO.

Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Hacer lugar al recurso incoado por el Municipio de General Roca de fs. 879/887, revocando la declaración de improcedencia dispuesta por la Sra. Jueza de

amparo a fs. 860/868 vta., por los fundamentos dados en los considerandos.

Segundo: Devolver las actuaciones a la Sra. Jueza de amparo para que se pronuncie respecto a la cuestión sustancial propuesta en estos autos.

Tercero: Costas por su orden en atención a las particularidades del caso en examen y por no haber habido oposición al progreso del recurso (cf. art.68, 2º párrafo CPCC).

Cuarto: Regístrese, notifíquese y oportunamente, remítase al Tribunal de origen.

Jueces Firmantes:..MANSILLA -ZARATIEGUI -APCARIÁN -BAROTTO- (en abstención) -PICCININI (en abstención) ANTE MI: EZEQUIEL LOZADA
SECRETARIO

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

PROTOCOLIZACION

Tomo II

Sentencia N° 99

Folio N° 314/317

Secretaria N° 4