



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de General Roca

"Godoy Márquez, Rodrigo Sebastián y otros c/
Departamento de Aguas (DPA) y otros s/ amparo
ambiental" (FGR 12753/2018/CA2) Juzgado Federal
Nº 1 de Neuquén

General Roca, 10 de diciembre de 2018.

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por los actores a fs.138/144 contra la resolución que denegó la precautoria requerida por ellos;

Y CONSIDERANDO:

Que de acuerdo con lo establecido en el art.26 del decreto-ley 1285/58, es facultad de las cámaras de apelaciones dictar sus resoluciones por voto de los magistrados que las integran, por lo que en esta ocasión cada uno de los miembros de este tribunal emitirá su opinión en la forma que sigue.

El doctor Ricardo Guido Barreiro dijo:

1. El fundamento central de la decisión que desestimó la cautelar requerida contra la Autoridad Interjurisdiccional de Cuencas (en adelante "AIC") -que éstos fundaron en la omisión de ésta en cumplir con las atribuciones y deberes-, radicó en que los actores no habían acreditado la verosimilitud del derecho ni tampoco el peligro en la demora.

Para lo primero, el pretorio expuso que si bien aquéllos señalaron que el aludido organismo había prescindido de emplear sanciones pecuniarias de su estatuto a fin de hacer cumplir con la normativa vigente a las otras codemandadas, permitiendo así que la contaminación del río continuara, la AIC había efectuado inspecciones y una intimación del 24 de enero de 2018 al

USO OFICIAL



Departamento Provincial de Aguas de Río Negro para que en un plazo de noventa días adoptara las medidas pertinentes para el cese de la afectación en el curso de agua del río Neuquén -como que en caso de incumplimiento se elevarían las actuaciones al Consejo de Gobierno de esa autoridad (fs.38/39)-, de modo que la denunciada contaminación era anterior al aludido emplazamiento, sin que a esa época se encontraran vencidos los noventa días otorgados al DPA para la observancia de la medida.

Concluyó la *a-quo* en que los amparistas no habían incorporado algún indicio que permitiera inferir que luego de esa fecha (enero de 2018) se mantuvieran o aumentaran los niveles de contaminación analizados en el reporte producido por la AIC.

A ello agregó que de la consulta al sitio oficial del DPA, pudo conocer que en febrero de 2018 la Provincia de Río Negro concretó la licitación de la obra de saneamiento para la Planta de Tratamiento de Efluentes Cloacales de Cinco Saltos, que el 10 de mayo de 2018 se realizó una audiencia a fin de concretar la instancia de participación ciudadana en esa localidad -de la que formaron parte las autoridades que individualizó-, como que se firmaría el contrato con la empresa que llevaría adelante los trabajos, lo que permitía aseverar que las obras de recomposición de la PTEC de Cinco Saltos se estarían haciendo.

En cuanto atañe al peligro en la demora, la jueza tampoco lo juzgó acreditado puesto que la obra para mejorar la PTEC de Cinco Saltos se hallaría en curso, de





Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de General Roca

acuerdo a la información del sitio web del diario Río Negro del 29 de junio de 2018.

2. Contra ello se alzaron los actores a fs.138/144.

En el memorial los recurrentes manifestaron que el derecho a reclamar una medida cautelar en resguardo de un ambiente sano y apto para el desarrollo humano era verosímil si se acreditaba el vertido de efluentes cloacales en un curso de agua, situación que no había sido desvirtuada por prueba que trajo el juzgado, sin que nadie la alegara.

Expusieron que la circunstancia de que las accionadas estuvieran publicitando acciones tendentes a realizar obras futuras para mejorar la PTEC de Cinco Saltos no modificaba en nada el hecho de que todos los días ésta vertía al río Neuquén miles de litros de esos fluidos sin tratamiento, aspecto que la nota periodística no descartaba.

En ese orden de ideas, subrayaron que hubo una desproporción en la valoración de una nota periodística frente a la pericia de Prefectura ya que ésta no había sido desvirtuada, en la medida en que acreditaba la alegada contaminación.

Señalaron que el pedido de nuevas pruebas excedía lo razonable, pues había presentado un informe de la aludida fuerza naval, fotografías, filmaciones y ofrecido testimoniales, al punto que faltaba llevar un balde con efluentes cloacales al juzgado, de modo que en caso de duda debió ordenar la precautoria, incluso distinta de la que habían solicitado.

USO OFICIAL



Remarcaron que la materia ambiental se hallaba regida por el principio precautorio, con lo que la *a-quo* podía disponer de todas las medidas enunciadas en el art.32 de la ley 25.675 y, así, incumbía a los organismos denunciados la demostración de la inexistencia de contaminación, ya que en este tipo de procesos el rol del juez no era el típico modelo de "juez de tenis", sino aquel más involucrado en la cuestión.

Citaron doctrina referida a la aplicación de dicho principio y la procedencia de medidas cautelares en base a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el recurso de hecho "*Camacho Acosta, Maximino c/ Grafi Graf S.R. L. y otros*".

En cuanto al peligro en la demora objetaron que el fundamento para su desestimación se fundara en una nota periodística frente a una pericia efectuada por un órgano público, con el seguimiento de un protocolo para la toma de muestras y un informe avalado por una docente de la cátedra "Calidad del Agua" de la carrera de saneamiento ambiental de la Universidad Nacional del Comahue.

Arguyeron que la noticia carecía de todo rigor periodístico, era imprecisa, no era posible conocer con ella el estado del proyecto para Cinco Saltos y no estaba firmada, circunstancia que permitía dejar en claro que la obra no se hallaba en ejecución, sino a la espera de anticipo financiero, de ser adjudicada o con oferta en análisis.

Afirmaron que con el rechazo de la medida quedaba expuesta la salud, el medioambiente y el hábitat de todos los habitantes ubicados a la vera del río Neuquén,





Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de General Roca

causando un gravamen irreparable a su integridad física, además de tornarse ilusorios sus derechos a la autonomía personal y a gozar de un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo sustentable, reconocidos todos en tratados de jerarquía constitucional.

3. Ya en la alzada, se corrió vista al MPF a fs.154 a los fines indicados en la ley 27.148.

Su titular postuló, a tenor de los fundamentos del dictamen de fs.155/159vta., la revocación de la sentencia y la adopción de la medida precautoria que detalló a fs.159: obligar a las demandadas a presentar un plan de readecuación y mejoramiento hasta tanto se arribe al cese del vertido de efluentes sin tratar, bajo aprobación de la señora jueza.

4. Los agravios de la parte actora deberían ser acogidos con la medida que las circunstancias imponen.

Señalo lo de "medida" una primera vez sobre lo sustancial, pues es muy sencillo para quienes accionan pedir cualquier medida –sin duda hacer cesar el vertido de líquidos cloacales al río lo es, ver fs.93, pretensión cautelar de la actora– ya que no pesa sobre el habitante que legítimamente esgrime su derecho al ambiente sano hacerse cargo de las implicancias de sus peticiones en relación con otros bienes de la comunidad.

Se advierte, por otra parte, que la decisión apelada no desenfocó al tratar el conflicto planteado en orden a lo estrictamente cautelar, pues dio repaso a los elementos agregados al legajo de manera cuidadosa. Así, se refirió a la alegada contaminación en el río Neuquén,

USO OFICIAL



prima facie acreditada con los informes producidos por la Prefectura Naval Argentina a fs.20 (a fs.25/26 se indicó la presencia de hidrocarburos y a fs.23/24 de metales pesados) y el reporte de la AIC de fs.38/80, todo lo cual respondía a un inapropiado proceso de tratamiento de efluentes. Reparó, con todo, que eran conclusiones que databan de enero de 2018, es decir anteriores al emplazamiento formulado por esta última al Departamento Provincial de Aguas para que en el plazo de noventa días adoptase las medidas necesarias tendentes al cese de la afectación en el curso de agua del río Neuquén (fs.38/39).

5. Ahora bien, no puede prescindirse, en el examen de los hechos contaminantes cuya adveración liminar no está en duda, que las medidas que pudieron adoptarse desde entonces son, al menos con las constancias que se cuenta en este expediente, una incógnita: no es posible afirmar que desde ese momento hubo un adecuado tratamiento pero tampoco lo contrario, es decir, que los niveles de afectación del aludido recurso hídrico son equivalentes o superiores a los que arrojó el muestreo tomado en enero del año en curso.

De allí, entonces, que con independencia de las notas periodísticas —que pese a ser blandidas vehementemente en autos carecen del menor efecto probatorio— hay un estado de cosas que es dable presumir nocivo, hoy, para el curso de las aguas interjurisdiccionales, sencillamente porque el detritus fecal es incesante y ello obliga a dar por sentado que el vertido de los efluentes de ese origen se mantiene en el tiempo.





Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de General Roca

Si este es el estado de cosas que actualmente es razonable conjeturar, esto es, que hay niveles de contaminación hídrica sobre las que debe recaer la atención de esta judicatura, entiendo que alguna medida judicial debería disponerse en la emergencia hasta tanto el derecho sea declarado en la sentencia.

Lo dicho importa, estrictamente, que debería disponerse lo necesario para constatar, primeramente, cuál es el nivel contaminante y sobre la base de ese dato cierto obrar en consecuencia, dentro de un contexto procesal cautelar, a fin de –como señala la fiscalía ante esta cámara– paliar la situación hasta la conclusión de las actuaciones por medio de la sentencia definitiva.

6. Como ya señalé al emplear por primera vez “mesura”, cualquier decisión precautoria que se adopte al respecto –que no podrá estar librada de la complejidad que es propia del grave problema planteado en la demanda– debe transitar por dos carriles fundamentales: debe ser posible (en el sentido de que debe ser susceptible de ser puesta en práctica) y, además, efectiva a fin de satisfacer su provisional cometido. Un tercer lineamiento creo necesario agregar para que la medida que se adopte con la finalidad de minimizar el efecto del vertido séptico hasta tanto se resuelva en definitiva, es que su puesta en práctica y mantenimiento deberá supeditarse, como expuse antes, a la toma de muestras del curso de agua que proporcionen una base objetiva para ajustar o aminorar la intensidad de la intervención cautelar a lo largo del desarrollo de las actuaciones, teniendo en cuenta el carácter esencialmente

USO OFICIAL



mutable del fenómeno y de los vaivenes del caudal hídrico (art.204 del CPCC).

7. Postulo, en base a todo lo expuesto, que se disponga, con carácter precautorio, lo siguiente: a) Se determinarán puntos fijos para la toma de muestras del curso fluvial que sean suficientemente representativas de los niveles de contaminación aguas abajo del punto de vertido, en la cantidad que la *a-quo* considere suficientes; b) se encomendará a la autoridad federal que indique la magistrada la toma de muestras y su análisis a fin de monitorear los niveles de contaminación causados por el mismo vertido; c) La periodicidad de las tomas y análisis será establecida por el juzgado en cantidad suficiente para sostener dicho monitoreo durante la tramitación del litigio; d) Si los resultados así obtenidos excedieran niveles de contaminación tolerables según las normas sanitarias de aplicación –cota que fijará la magistrada y hará conocer a las partes– se ordenará a las demandadas, en los límites de la responsabilidad de cada una de ellas –y bajo apercibimiento de aplicar sanciones pecuniarias progresivas que, llegado el caso, cuantificará la señora jueza– la adopción de las medidas que sean menester mediante el empleo de los medios técnicos que se encuentren disponibles indicados por la AIC a fin de, en primer lugar, evitar el agravamiento del proceso de degradación del ambiente y, como segundo objetivo, procurar la reducción de los niveles sépticos; e) la AIC será la entidad que se responsabilizará del cumplimiento de las metas que el juzgado, de consuno con ésta, fijará para ser alcanzadas en el tiempo, mientras





Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de General Roca

que las autoridades provinciales intervinientes en autos serán las encargadas de ejecutar las medidas referidas, siendo pasibles, todas ellas, de la aplicación de las aludidas sanciones conminatorias progresivas en caso de injustificado incumplimiento.

8. Por todo ello propongo entonces admitir la apelación, revocar la denegación que ha sido objeto de recurso y ordenar la medida cautelar detallada en el punto precedente, con costas de alzada por su orden (art.15, ley 16.986).

9. Finalmente, debo utilizar "mesura" por segunda vez para observar que es la cualidad que fue extraviada en algunos pasajes del memorial por el letrado que lo suscribe. Ciertas expresiones que allí se deslizan se aprecian del todo infecundas pues no solo no aportan mayores chances de éxito al recurso sino que agravian innecesariamente a la señora jueza, quien podrá acertar o equivocarse en sus fallos pero su corrección a la hora de redactar sus decisiones es inobjetable.

Es justo exigir, entonces, análoga correspondencia a quien, además, ejerce una función de suma importancia en la estructura judicial desde el Ministerio Público de la Defensa, lo que propongo hacerle saber.

El doctor Richar Fernando Gallego dijo:

Comparto las conclusiones del voto que antecede y me pronuncio en el mismo sentido.

Por lo expuesto y de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal ante la instancia, **EL**

TRIBUNAL RESUELVE:

USO OFICIAL



I. Admitir el recurso, revocar la sentencia recurrida y ordenar las medidas que, a título precautorio, se detallan en el punto 7 del voto inicial;

II. Imponer las costas de alzada en el orden causado y hacer saber a la parte actora lo considerado en el punto 9 del mismo sufragio;

III. Registrar, notificar, publicar y, oportunamente, devolver. El doctor Mariano Roberto Lozano no suscribe la presente (Acordada 9/92).

