

Derecho Ambiental Fumigaciones Prohibidas Improcedencia De Astreintes Aplicadas A La Municipalidad Elaboracion De Un Protocolo De Denuncias

JURISPRUDENCIA

Derecho ambiental. Fumigaciones prohibidas. Improcedencia de

astreintes aplicadas a la Municipalidad. Elaboración de un protocolo de denuncias Se revocan las astreintes impuestas, en tanto la Comuna -técnicamente- ha contestado todos los informes que le fueran requeridos y ha acompañado un protocolo de acción a seguir en caso de detección de fumigaciones clandestinas; sin embargo, y en miras a evitar la posibilidad que se realicen este tipo de fumigaciones no autorizadas, cabe encomendar al Municipio demandado que ajuste el protocolo para la realización de denuncias, debiendo estipularse un plan de acción inmediata ante la denuncia, que ponga en cabeza de los inspectores y/o quien corresponda (previo a los pases entre una y otra oficina municipal) la inspección ocular del lugar donde se denuncia la actividad prohibida, debiendo apersonarse de manera inmediata, y eventualmente -en caso de no encontrarse persona o maquinaria alguna fumigando- tomar muestras que permitan constatar a posteriori si existió una fumigación recientemente. En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, a los 19 días del mes de septiembre de 2017, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Nicolás, integrada por los Dres. Marcelo José Schreginger, Cristina Yolanda Valdez y Damián Nicolás Cebey, se reúne en Acuerdo Ordinario para dictar sentencia interlocutoria en los autos "FORO MEDIO AMBIENTAL SAN NICOLAS ASOCIACION CIVIL C/ MUNICIPALIDAD DE SAN NICOLAS S/ AMPARO?", en trámite bajo el n° 2517-2017. Según el sorteo efectuado se estableció el siguiente orden de votación: Dres. Marcelo José Schreginger, Cristina Yolanda Valdez y Damián Nicolás Cebey.

ANTECEDENTES I) Haciendo un repaso de las actuaciones, a partir de sus constancias se observa que el juez de grado dictó, en primer lugar, una medida cautelar (obstante a fs. 289/291), consistente en: - "1- Intimar a la Municipalidad de San Nicolás para que, a través del órgano competente y hasta tanto se obtenga declaración de impacto ambiental del Barrio Procrear y la habilitación de la Autoridad del Agua -ADA- suspenda o en su caso, deje sin efecto, la conexión realizada a la red del Barrio Somisa.- Se hace saber a la Municipalidad que esta medida cautelar podrá ser revisada en los términos del artículo 203 del CPCC cuando se acredite en autos la reparación de todas las pérdidas de agua detectadas y cuyo detalle luce a fs. 102 y se haya concretado la construcción los pozos adicionales denunciados a fs. 74. 2- Hacerle saber que debe mantener la suspensión resuelta respecto de los terrenos otorgados en concesión precaria a la AJB debiendo fiscalizar, por medio del órgano pertinente que no se practique ninguna obra, tala de árboles y movimiento de suelo en el mismo, hasta tanto se acompañe la Declaración de Impacto Ambiental pertinente. 3- Intimar al órgano municipal a que organice, en el plazo de 10 días, un sistema ágil, transparente y de fácil acceso que permita a los vecinos del Barrio Somisa y a FOMEA Asociación Civil conocer acerca de las fumigaciones autorizadas sobre las parcelas rurales 1070 T y 1191 M y denunciar las que a su entender se practiquen de manera contraria al ordenamiento legal y estar al tanto de las medidas tomadas por el Municipio para evitarlas." Dicho resolutorio fue parcialmente confirmado por esta Alzada, [en el incidente de apelación que tramitara bajo el n° 2283/2016, mediante resolución de fecha 24/11/2016], ordenándose (en lo que aquí interesa): - "i) El Municipio deberá poner en marcha los mecanismos que tenga previstos -ante el sembradío constatado y cualquier otro que pudiere estar en curso con posterioridad a la constatación- y en el ámbito denunciado por la actora y que no posean la debida autorización para aplicar productos químicos, de forma inmediata, debiendo informar al juez de grado en el plazo de tres (3) días sobre su actuación y bajo apercibimiento de imponerle sanciones conminatorias. ii) También se ordena a la Municipalidad de San Nicolás informe en el plazo de tres (3) días y bajo apercibimiento de imponerle sanciones conminatorias: - ii 1) la organización que posee respecto al registro de fumigaciones; - ii 2) el circuito administrativo del trámite ante peticiones y denuncias; - ii 3) si posee personal con título de ingeniero agrónomo o con otro título profesional con incumbencia afín para el control en la materia, tanto en las recetas agronómicas como ante denuncias que pudieren presentarse; - ii 4) si posee registro, en el radio urbano y semiurbano, de predios en los que se efectúen tareas agrícolas donde sea presuma pudiere fumigarse; ii 5) informe personal que efectúa inspecciones en la materia y grado de incumbencia profesional; - ii6) en caso de incumplimientos a la Ordenanza vigente sobre la materia, sanciones previstas. iii7) si a quienes fumigan se les requiere información y justificación tanto del proveedor como de la adquisición de los productos a utilizar, como también disposición final de envases y remanentes; - iii8) si posee nómina actualizada de responsables del transporte de residuos especiales y de aplicación en la materia, debidamente habilitados por la autoridad provincial competente. iii) Por su parte, y en vista a la prevención, se dispone que -en la instancia y bajo el control del Juez interviniente- el perito oficial de la SCBA con incumbencia en la materia, Lic. Pedro Brignoles de la Asesoría Pericial de La Plata, practique informe pericial -para lo cual en la instancia se girarán los autos a dicho organismo-, y en virtud de las fechas para el levantamiento de la siembra denunciada, se deberán agilizar las respectivas comunicaciones..." II) A

fs. 434 el apoderado comunal solicita el levantamiento de la medida cautelar dictada, acompañando a los autos los Estudios de Impacto Ambiental correspondientes al Barrio Procrear, y los informes correspondientes a los dos (2) pozos de extracción de agua, aclarando que -según lo informado por la Dirección de Obras Sanitarias- para este tipo de obras no se requiere la habilitación de la Autoridad del Agua, sin perjuicio de lo cual la Dirección de Obras Sanitarias de la Municipalidad se encuentra tramitando la documentación respectiva ante la A.D.A. (según informe de fs. 351 del expediente administrativo n° 11718/D/2016). III) A fs. 438 el a quo dispone lo siguiente: - "San Nicolás, 28 de marzo de 2017. La Municipalidad de San Nicolás fue intimada a cumplir en el plazo de tres días con lo ordenado por la Excma. Cámara Contencioso Administrativa Dptal. a fs. 59 vta. punto i y ii del Incidente de Apelación y no lo hizo y por ello está en mora y es posible concretar el apercibimiento -sanción conminatoria- que la resolución contenía. Es de destacar que -establecido ahora el monto de la sanción- el mismo no se puede aplicar con efecto retroactivo -para ello habría que haberla establecido al tiempo de dictarse la resolución o antes de la notificación- sino para el futuro y por ello se fija el monto de aquella en la suma de un mil (\$1.000), acumulable cada 90 días y progresiva, en beneficio de la actora, que se hará efectiva a partir del tercer día siguiente de que se le notifique la presente a la obligada y hasta que la misma acredite fehacientemente en el expediente haber ejecutado la orden dada (art. 804 del CC y CU)." IV) Notificado que fue dicho resolutorio, a fs. 444 el apoderado municipal manifiesta que la información requerida fue evacuada mediante informe presentado en autos en fecha 07/04/2017, por lo que pide se deje sin efecto la intimación cursada y el apercibimiento indicado. Respecto de tal planteo se dio traslado a la actora, que lo contesta a fs. 448/451. V) Luego, a fs. 460/463, se presenta nuevamente el apoderado de FOMEA, y denuncia incumplimiento de la medida cautelar vigente en autos, en tanto ha quedado acreditado que el camping de la AJB carece de estudio y declaración de impacto ambiental. Asimismo, denuncia que en el lugar en cuestión se habrían realizado movimientos de tierra que aparentemente fueron ejecutados por la propia Municipalidad de San Nicolás. Señala que tal incumplimiento se materializó el día 02/05/2017, con el depósito de tierra que aparentemente proviene de la barranca del Yaguarón, en la zona del Santuario, acompañando dos (2) placas fotográficas a color (glosadas a fs. 458/459). VI) Vuelve a presentarse el Dr. Maggi a fs. 485/486, denunciando en esta oportunidad la realización de fumigaciones con agrotóxicos el día 11/06/2017, habiéndose intentado comunicar tal circunstancia a los teléfonos brindados por los agentes municipales, sin haber obtenido respuesta alguna. VII) Así las cosas, el magistrado dicta la resolución de fs. 488/489, hoy apelada, que expresamente estableció: - "AUTOS Y VISTOS: Los presentes autos puestos en situación de resolver; y CONSIDERANDO: I) Que la demandada ha solicitado a fs. 434 se proceda a levantar la medida cautelar dictada en referencia a la prohibición de conexión del Barrio Procrear a la red del Barrio Somisa; y a fs. 444 pidió se deje sin efecto la intimación cursada y apercibimiento indicado respecto de la cuestión de las fumigaciones en las parcelas lindantes al Barrio Somisa, de lo cual se ha corrido los correspondientes traslados a la parte actora a fs. 435 y 445; contestando la misma a fs. 448/451 y 460/463, a los que remito, dejando los presentes en situación de resolver.- 1.- Conexión del Barrio Procrear a la red de agua del barrio Somisa El suscripto había supeditado la interconexión de los Barrios Procrear y Somisa a la realización de los pozos de agua (fs. 291 primer párrafo); lo que se denunció como efectivizado sin que la parte actora negara la existencia de dichos pozos y ello sin perjuicio de resaltar que si bien está cuestionado lo referido a la DIA del Barrio Procrear y la habilitación de la autoridad del Agua, esa cuestión cabe que sea resuelta en sentencia donde deberá determinarse si ellas son necesarias y en su caso los efectos que produce su falta de obtención en término.- Es por ello que las actuaciones del expediente administrativo allegado y el informe de fs. 483 me convencen que la medida cautelar oportunamente dispuesta debe ser restringida y que corresponde autorizar la interconexión pedida entre ambos barrios sin perjuicio de lo expresado arriba (cfr. art. 203 del C.P.C. y C.). Notifíquese.- 2.- Fumigaciones en el campo aldeaño al barrio Somisa En cuanto a este punto, tengo para mí que la organización que la Municipalidad allega a fs. 441/443 y el protocolo de fs. 478/479, independientemente de su validez formal, es ineficaz para resolver las cuestiones que se plantean.- No es voluntad de este Juez que el Municipio invierta más o menos en el tema, ya que resolver sobre ello no es de mi incumbencia y es una facultad propia del poder político que fija la prioridad en materia de gastos, sin perjuicio de que atento que estamos frente a derechos humanos, ese esfuerzo debe ser hasta el máximo de los recursos de los que se dispongan y si es necesario puede recurrir a la ayuda internacional (Ley N° 23313 art. 2 y Ley N° 23849 art. 4 por analogía) Pero sí entiendo que corresponde a la Municipalidad de San Nicolás organizar los medios disponibles a su alcance y existentes y dar respuesta rápida a los reclamos de sus ciudadanos, y ello es en lo que se muestra reticente la accionada, quien no acredita haber hecho los esfuerzos razonables para lograr lo que se le pide.- Insiste en hacer más de lo mismo, cuando está acreditado que eso no ha dado resultados, negándose a escuchar los aportes que la sociedad actora le hace y los vecinos le ofrecen.- Es esta actitud -no otra- la que merece reproche, ya que si el sistema existente hubiera funcionado correctamente, este expediente -que contiene indicios de lo contrario- no se hubiera ni siquiera iniciado y por ello, no hacer cambios y dejar las cosas como están, implica negarse a cumplir lo ordenado por este juzgado y la Alzada.- Consecuentemente, corresponde hacer efectiva la multa que se ordenó a fs. 438 y se notificó a fs. 446/447, la que comenzará a

computarse desde que la presente resolución quede firme. Notifíquese.- 3.- Suspensión de obras, talas y movimientos de suelo en los terrenos otorgados en concesión precaria a la AJB De la denuncia de incumplimiento de esta medida (fs. 462), traslado a la demandada para que tome formal conocimiento e informe en el plazo de dos días si el tema ha sido objeto de investigaciones y en su caso, el resultado. Notifíquese.- II) Se prosiga el trámite de las presentes actuaciones y se cumpla con la remisión ordenada a fs. 438 vta (Oficina Pericial) del modo que se indica a continuación.- A los fines de que se continúe con la tramitación de los presentes autos que se encuentran abiertos a prueba, remítase a la Oficina Pericial de la Plata el incidente de apelación, donde constan los puntos de pericia ordenados por la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, al que se agregará en copia todo otro escrito que las partes consideren relevante para la realización de la pericia y que deberán indicar expresamente, aportando las copias respectivas.- ASI LO RESUELVO.-" VIII) APELACIÓN DE LA DEMANDADA: Contra dicho resolutorio, el apoderado municipal (fs. 498/500 vta.) interpone formal recurso de apelación, agraviándose respecto de la efectivización de la multa ordenada por el magistrado, sosteniendo -en primer lugar- que el principio rector para la aplicación de sanciones conminatorias es el incumplimiento total e injustificado de una manda judicial por parte del obligado, lo que no acontece en autos ya que la Municipalidad ha dado cumplimiento con la medida cautelar dictada, respecto de todos y cada uno de los requerimientos efectuados por el Juzgado y la Cámara, agregando que se ha informado que el Departamento de Control Ambiental (dependiente de Contralor e Inspección Ciudadana) ha actuado siempre que existieron denuncias de fumigaciones clandestinas y se han acompañado constancias de las últimas denuncias realizadas respecto del campo en cuestión, adunando que se encuentran en trámite la aplicación de multas contra la firma propietaria del mismo. Respecto de los hechos denunciados del día 11/06/2017, menciona que en ningún momento recibieron llamados en los teléfonos brindados en autos, y ofrece se oficie a las empresas telefónicas pertinentes para que corroboren tal circunstancia. Manifiesta que no queda claro para su parte la obligación por la que se la está sancionando con una multa. Se pregunta hasta cuándo regiría ella; si fuera hasta que el Municipio impida las fumigaciones clandestinas, entiende que sería como imponer una sanción conminatoria al Gobierno Provincial para que impida la comisión de delitos, lo que resulta jurídicamente irrazonable. En definitiva, entiende que el a quo ha impuesto una sanción conminatoria sin estar acreditado en autos que hayan existido las fumigaciones presuntamente denunciadas, sin que esté acreditado daño alguno y sin que se demostrara una falta o incumplimiento total e injustificado por parte de la Comuna local. Pide se dejen sin efecto las astreintes notificadas a su parte. IX) CONTESTACIÓN DEL TRASLADO: A fs. 502/504 el apoderado de FOMEA contesta el traslado del recurso, sosteniendo que -contrariamente a lo manifestado por la demandada- son claros y numerosos los incumplimientos de informar acabadamente sobre lo que le fuera requerido, y que el cumplimiento adecuado de un requerimiento judicial no se satisface con un escrito que acompañe un cúmulo de documentos que no responden a la previsión normativa. Indica que, a modo de ejemplo, se le solicitó el Certificado de Aptitud Ambiental del Barrio Procrear, y acompaña una serie de estudios privados que de ningún modo son el resultado final de un proceso de Evaluación de Impacto Ambiental; que lo mismo ocurre con el pedido de exhibición de la correspondiente receta agronómica, a lo cual el Municipio exhibe una lista de datos confeccionada al efecto de ser presentada en estos autos, y en nada responde a las formalidades establecidas para la correcta emisión de tal documento. Refiere que no es cierto que la demandada hubiere actuado siempre que existieron denuncias de fumigaciones clandestinas ya que, a más de un año de iniciado el amparo ambiental, ni siquiera ha podido todavía identificar el tractor pulverizador que se encuentra fotografiado, que responde a características muy particulares y que probablemente sea el único de ese tipo, tamaño y color. Sostiene que resulta revelador de la conducta asumida por el Municipio sobre esta problemática la pretensión de poner en cabeza de los vecinos la obligación de denunciar innumerables veces las fumigaciones clandestinas; entiende que ello revela la absoluta irresponsabilidad con que se aborda el tema. Cita doctrina y jurisprudencia referida al tema ambiental, y al glifosato en particular, y solicita se rechace el recurso con expresa imposición de costas. X) APELACIÓN DE LA ACTORA: Por su parte, y en el mismo escrito, la actora plantea recurso de apelación contra el decisorio de grado (fs. 504/509). Se agravia por la forma en que fuera resuelta la denuncia de violación a la medida cautelar ya que - pese a reconocer que no existe una tarea eficaz por parte del Municipio en controlar las fumigaciones clandestinas y existiendo indicios de ellas- la única decisión que toma el Juez es la aplicación de una multa, con el agravante de que empezará a computarse una vez que quede firme dicha resolución, y de que la misma es irrisoria. Entiende que aplicar únicamente una pena de multa para intentar tutelar el medio ambiente y la salud pública es una medida notoriamente insuficiente y que no cumple con el mandato constitucional y los principios del derecho ambiental. Resalta que en autos no existen "indicios" de fumigaciones clandestinas, sino que lo que abundan son pruebas directas, como los testimonios de los vecinos que declararon ante el Juez, confirmándolas, y las fotos tomadas por ellos mismos. Refiere que -además- se realizaron varias y extensas audiencias que no llevaron a nada, ya que no existe a su entender voluntad de los responsables del Ejecutivo municipal para solucionar estas graves cuestiones. En definitiva, entiende el recurrente que el a quo debió -además de imponer la multa- ordenar a la fuerza pública un efectivo control de la zona en conflicto, ordenar

tareas investigativas para localizar la máquina pulverizadora que se observa en las fotografías y es siempre la misma, identificar a sus propietarios, etc. Es decir, ordenar las medidas concretar para garantizar o intentar garantizar que las pulverizaciones con agrotóxicos no se repitan y no sólo una simple multa de monto irrisorio y que se pagará con fondos públicos. Por ello, solicita se amplíe la decisión impugnada, ordenándose a la Policía de Prevención Ecológica controle la zona en conflicto, y realice una exhaustiva investigación para establecer quiénes son los propietarios de la máquina pulverizadora que se utiliza para fumigar esta parcela, quién es el operario que la realiza, quiénes son los integrantes de la sociedad anónima que dice ser titular de ese campo, todo ello con la debida puesta en conocimiento del Ministerio Público Fiscal y su unidad tematizada. En segundo lugar, se agravia con relación al traslado corrido por el a quo respecto de la denuncia de violación a la medida cautelar sobre las obras de ejecución del proyecto de camping de la AJB, ya que entiende que el Municipio obviamente volverá a negar la violación de la medida, lo que ocasiona una demora innecesaria que se materializa en daños concretos, por ejemplo -dice- los montículos de tierra que denunciaron se habían depositado en la zona donde la medida cautelar estaba vigente, dado que no se tomó una medida oportuna y eficaz, se permitió que mientras se demoraba la resolución con infructuosas audiencias, esa tierra fuera desparramada y compactada en el sitio que se intentaba proteger, causando así un daño enorme a ese ecosistema distintivo que tiene un valor destacado como lo revela el informe técnico confeccionado por la Lic. Analía Bringa y que se encuentra agregado en autos. Refiere que los movimientos de tierra denunciados fueron hechos por el propio Municipio que se encontraba trabajando en la costanera del Barrio Somisa, y que -a pedido de algún integrante de la AJB- le donó varios camiones de tierra, y luego la propia Comuna (con su maquinaria pesada) lo desparramó y compactó para que puedan contar con una cancha de fútbol. Entiende el recurrente que todo ello es fácilmente verificable con una constatación judicial, donde podría verificarse que la AJB no tiene documentos que acrediten haber comprado la tierra y contratado los movimientos de suelo a ninguna empresa privada. En resumen, solicitan se disponga aplicar una multa personal a los funcionarios responsables, por montos que no sean irrisorios, como así también se disponga una constatación judicial del predio, y se ordene la investigación penal correspondiente por el probable delito de desobediencia de orden judicial. Finalmente, se agravia respecto del punto que modifica la medida cautelar original, autorizando la conexión de agua a la red del Barrio Somisa, que estaba sujeta a la obtención de Declaración de Impacto Ambiental del Barrio Procrear y a la habilitación de la Autoridad del Agua. Refiere que el a quo, no contando aún con ninguno de ambos condicionantes, cambió de temperamento y permitió la conexión, sin valorar que ella y sus flujos de agua pueden deteriorar las obsoletas cañerías del barrio Somisa, que ya cuentan con numerosas pérdidas; como así tampoco valoró que -en caso de cortes de electricidad- los vecinos de ambos barrios deberán satisfacer sus necesidades de agua potable con un único tanque de reserva (ya que el Barrio Procrear no posee uno propio), por lo que entiende que la decisión del iudex no cuenta con el suficiente análisis y fundamentos técnicos para sostenerse. Se agravia por cuanto el juez ha fundado su decisión en el hecho de que su parte no negó la existencia de los pozos de extracción. Aclara que -de hecho- los mismos fueron construidos a su instancia, y que -de todos modos- no son suficientes para garantizar el servicio ya que la demandada insiste en lograr la interconexión, evidenciando que el diseño del Barrio Procrear no es autosuficiente. Pide se revoque la decisión de grado, que habilita la interconexión de la red de agua, hasta tanto se consigan y se exhiban las habilitaciones administrativas obligatorias y se produzcan los informes técnicos que acrediten que tal conexión no significa una merma aún mayor en el deteriorado servicio de agua del Barrio Somisa. XI) CONTESTACIÓN DEL TRASLADO: A fs. 511/513 el apoderado municipal contesta el traslado del recurso, reeditando casi completamente los argumentos vertidos en su escrito de apelación, con la sola acotación que el Barrio Somisa posee una presión de agua óptima, como así también señala que los pozos en funcionamiento toman líneas independientes para que -en caso de salir de servicio uno de ellos- el abastecimiento continuara con baja presión hasta su reposición. Refiere además que el sistema está conformado por un tanque elevado (recién refaccionado) y tres (3) perforaciones que mantienen el caudal y la presión mencionadas, debido a que la mayoría de los vecinos no poseen tanques de almacenamiento elevados de agua. Aduna que para el Barrio Procrear, se construyeron tres (3) pozos que abastecen al mismo en exceso, y en cuanto a la operatividad, se previó la interconexión entre ambos barrios, en dos (2) puntos de empalme distantes entre sí, para asegurar una correcta distribución de caudal y presión, habiéndose acompañado oportunamente un informe emitido por la Dirección de Obras Sanitarias Municipal referente a la interconexión de ambos barrios. Finalmente, y en lo que refiere al tema cloacas, para el nuevo grupo de casas se previó un vuelco independiente del barrio existente. Por las razones expuestas, pide se rechace el recurso. XII) Arribadas las actuaciones a esta Alzada, se llamaron Autos para Resolver (fs. 515), por lo que una vez firme dicho resolutorio la Cámara estableció la siguiente cuestión a resolver: - ¿Se ajusta a derecho el decisorio apelado? A la cuestión, el Juez Schreginger dijo: - I) Ingresando en el análisis de la cuestión traída a resolver, se observa que son tres (3) las cuestiones decididas por el juez de grado y, a su vez, apeladas por las partes, a saber: - a- Efectivización de la sanción conminatoria en cabeza de la Municipalidad, por incumplimiento de orden judicial [apelada por la actora -que la considera insuficiente- y por la demandada -que pide se la deje sin efecto-]; - b- Autorización para la interconexión

de la red de agua de los Barrios Somisa y Procrear (apelado por la parte actora); - c- Traslado de la denuncia de violación de la medida cautelar a la demandada (apelada también por la parte actora). II) Así entonces, comenzaré por el tratamiento de la aplicación de astreintes en cabeza de la Municipalidad, que el juez ha fijado en la suma de Pesos Un Mil (\$1.000) diarios a partir de la firmeza de su resolución. Liminarmente, cabe evocar que -y tal como ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia- la esencia de las astreintes está determinada -fundamentalmente- por su carácter de sanción conminatoria de cumplimiento de un mandato judicial, no constituyendo una indemnización judicial por los perjuicios ocasionados. Es decir, el instituto tiende a vencer la renuencia a cumplir con una sentencia o resolución judicial; o, dicho de otro modo, pretende convencer al incumplidor para que cese en tal conducta. En tal sentido, ha dicho la SCBA: - "Las 'astreintes' tienden a obtener el efectivo cumplimiento de un mandato judicial cuando es resistido por el obligado, mediante la aplicación de una condena pecuniaria que lo afecta mientras no haga lo debido." (SCBA, sentencia del 08/03/2006, causa Ac 90941, "Sociedad de Fomento Cariló c/ Municipalidad de Pinamar s/ Amparo"). Expresado ello, y tal como ha quedado relatado en los antecedentes, la orden judicial del juez de grado consistió en: - "Intimar al órgano municipal a que organice, en el plazo de 10 días, un sistema ágil, transparente y de fácil acceso que permita a los vecinos del Barrio Somisa y a FOMEA Asociación Civil conocer acerca de las fumigaciones autorizadas sobre las parcelas rurales 1070 T y 1191 M y denunciar las que a su entender se practiquen de manera contraria al ordenamiento legal y estar al tanto de las medidas tomadas por el Municipio para evitarlas." Y esta Alzada (en el incidente que se formara oportunamente) amplió -en cierta medida- dicha orden, ordenando a la Comuna la puesta en marcha de los mecanismos que tenga previstos, ante el sembradío constatado y cualquier otro que pudiere estar en curso con posterioridad a la constatación, y en el ámbito denunciado por la actora y que no posean la debida autorización para aplicar productos químicos, de forma inmediata, debiendo informar al juez de grado en el plazo de tres (3) días sobre su actuación y bajo apercibimiento de imponerle sanciones conminatorias. Y también se le requirió a la demandada el informe de una serie de puntos, que fueron evacuados a fs. 441/443 de autos, en fecha 07/04/2017. Respecto de ello vale destacar que la resolución de esta Alzada se notificó a la demandada en fecha 14/02/2017 [según consta en las cédulas obrantes a fs. 64/67 del incidente de apelación], por lo que no se cumplió con el plazo otorgado para la producción del informe. Empero, el cumplimiento de la requisitoria se observa a fs. 441/443, y entiendo útil transcribir su contenido, teniendo en consideración que el a quo lo ha ponderado insuficiente como para tener por satisfecha la manda judicial, lo que en definitiva motivó la imposición de las astreintes. Así entonces, al primer punto requerido, el Municipio informa: - "El campo individualizado en autos referente al sembradío constatado, son dos lotes indicados catastralmente como: PARCELA RURAL 1070 T y PARCELA RURAL 1191 M. Ambos poseen como titular al Sr. SOSA JORGE ANIBAL, representante de la empresa AGROPERFO S.A., sita en calle Lavalle n° 1290 piso 11 Oficina 1111 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Datos aportados por la Dirección de Obras Privadas y Catastro de la Municipalidad de San Nicolás. No se tiene registro ni constan solicitudes para aplicar productos en esos lotes. Desde esta Dirección (de Contralor e Inspección Ciudadana) se realizaron actas de constatación y se realizan inspecciones periódicas para impedir fumigaciones clandestinas." Con relación a la organización que posee respecto del registro de fumigaciones, indica lo siguiente: - "Director de Contralor e Inspección Ciudadana: Lic. José Luis ROBERTO. Jefe de División de Control Ambiental: Sr. Germán DI VIRGILIO. Inspectores: Lic. Andrés LAMBERTO, Téc. Ariel SERRANO, Sr. Flavio OGGERO, Lic. Diego VIVAS. Administrativa: Sra. Adriana TERRONI." En cuanto al circuito administrativo del trámite ante peticiones y denuncias; indica: - "a) Nota por Mesa de Entradas solicitando autorización para efectuar la aplicación. La nota debe contener: datos del propietario del campo, aplicador, datos del Ingeniero Agrónomo, datos catastrales de la parcela completos, listado de Elementos de Protección Personal; productos utilizados en la aplicación, modo de disposición de los envases, constancia de pago del canon de Derecho de Oficina. b) Receta agronómica en original - Profesional, firma y matrícula. c) Declaración Jurada (formulario de la Dirección por triplicado). Todo ello conforma el expediente de aplicaciones." En referencia a si posee personal con título de ingeniero agrónomo o con otro título profesional con incumbencia afín para el control en la materia (tanto en las recetas agronómicas como ante denuncias que pudieren presentarse), la demandada indica que es el Director de Contralor e Inspección Ciudadana, Licenciado José Luis ROBERTO. Sobre si posee registro, en el radio urbano y semiurbano, de predios en los que se efectúen tareas agrícolas donde se presuma pudiere fumigarse; indica: - "No. Sólo lo indicado en la Ordenanza 2590/89 y los Barrios indicados en la Ordenanza n° 8852/12." Al punto que pide informe el personal que efectúa inspecciones en la materia y grado de incumbencia profesional; contesta: - "Ídem punto 2 Inspectores." Con relación al punto que consulta en caso de incumplimientos a la Ordenanza vigente sobre la materia, sanciones previstas, manifiesta: - "En caso de incumplimiento se aplica el articulado de la Ordenanza 7704/07 y su modificatoria Ordenanza n° 8852/2014, respecto de las sanciones. Las mismas se elevan al Juzgado Municipal de Faltas a su consideración. Las principales faltas detectadas: en el caso de no contar con el Profesional en el momento de la aplicación o de observar que las condiciones climáticas no lo permiten, se procede a la suspensión de la aplicación hasta subsanar el inconveniente. En caso de no poder modificarse por algún motivo, se pide se

gestione una nueva solicitud de autorización para aplicar productos, dado que tales declaraciones juradas contienen fecha, día y hora de aplicación." Con referencia al punto que cuestiona si a quienes fumigan se les requiere información y justificación tanto del proveedor como de la adquisición de los productos a utilizar, como también disposición final de envases y remanentes, sostiene que: - "Se les requiere información que aportan en el Formulario de Declaración Jurada de Fumigaciones. En la misma en el dorso se halla expresamente indicado el modo de disposición final de los residuos." Por último, consultado sobre si posee nómina actualizada de responsables del transporte de residuos especiales y de aplicación en la materia, debidamente habilitados por la autoridad provincial competente, manifiesta que: - "La nómina de transportistas autorizados se halla en un listado que está a disposición de los generadores en el OPDS, autoridad de aplicación en esta materia." Hasta aquí la respuesta a los puntos requeridos por esta Alzada. Por otra parte, en ocasión de celebrarse una audiencia en la instancia de origen (acta obrante a fs. 481), la Municipalidad acompaña un protocolo de actuación a seguir para el caso de fumigaciones clandestinas (fs. 478/479), consistente en: - "1) Denuncia por Mesa de Entradas en el Cemac sito en calle Garibaldi y Almafuerte de la ciudad de San Nicolás (horario de atención de 7 a 13 hs.). Una vez presentada y numerada, se remite a la Dirección de Contralor e Inspección Ciudadana para que a través del Departamento de Control Ambiental a cargo del Sr. Germán Di Virgilio se constate la misma. 2) Denuncia por el PCR correspondiente a la página web de la Municipalidad de San Nicolás: una vez presentada, se remite a la Dirección de Contralor e Inspección Ciudadana para que a través del Dpto. de Control Ambiental a cargo del Sr. Germán Di Virgilio se constate la misma. 3) Denuncia telefónica al número 336-4406040: se puede realizar las 24 horas los 365 días del año. Una vez recepcionada la denuncia por el personal de guardia, se comunica la misma a la Dirección de Contralor e Inspección Ciudadana para que a través del Departamento de Control Ambiental a cargo del Sr. Germán Di Virgilio se constate la misma. ACTUACIÓN POSTERIOR A LA DENUNCIA: Una vez que el personal municipal se hace presente en el lugar del hecho denunciado se verifica la existencia de personas y/o elemento de fumigación. Si no se encuentra a nadie, se levanta un Acta de Verificación en la cual se deja constancia de ello. Si se encuentran personas fumigando en infracción a las normas vigentes, se levanta un Acta de Constatación, se solicita el auxilio de la fuerza pública, se clausura la actividad de fumigación (retirando elementos y productos) y se elevan las actuaciones al Juzgado Municipal de Faltas para que se proceda a la aplicación de las sanciones que correspondan. Si, verificada la existencia de personas fumigando en forma clandestina, los inspectores municipales no pueden ingresar al campo, se solicita el auxilio de la fuerza pública, para proceder en consecuencia. Si el propietario del campo no permite el ingreso al personal municipal y policial, se efectúa la correspondiente denuncia ante la Fiscalía Especializada en Delitos Ambientales Departamental." Cabe resaltar que en la audiencia, la asociación actora manifestó que dicha propuesta resulta insuficiente; sin embargo, no plantea -o al menos ello no surge de la transcripción volcada al acta- una alternativa de acción, lo que sí en cambio hace en oportunidad de su escrito recursivo, y sobre lo que volveré más adelante. Así las cosas, y volviendo a la cuestión en tratamiento (esto es, la aplicación efectiva de las astreintes en cabeza del Municipio), se observa que el a quo ha sostenido en la resolución atacada que tanto el informe como el protocolo allegado por el Municipio (más allá de su validez formal) resultan insuficientes para resolver las cuestiones que se plantean, juzgando que la accionada insiste en hacer más de lo mismo, cuando está acreditado que ello no ha dado resultados, negándose a escuchar los aportes que la sociedad actora le hace y los vecinos le ofrecen (acoto: que no individualiza). A esta altura, debo señalar ya que no coincido con el sentenciante en cuanto -como consecuencia de tal criterio- decide hacer efectiva la multa ordenada, porque -teniendo en consideración la ya señalada naturaleza del instituto de las astreintes- no podría decirse que estemos en circunstancia de tener que "obligar al renuente al cumplimiento de una orden judicial", en tanto la Comuna -técnicamente- ha contestado todos los informes que le fueran requeridos, y ha acompañado un protocolo de acción a seguir en caso de detección de fumigaciones clandestinas. Eso se le había requerido, y eso acompañó. En un antecedente de amparo por mora, señalábamos (por mayoría): - "...la peticionante puede estar de acuerdo o no con la decisión adoptada por la Administración, pero ella resulta suficiente para dar una respuesta fundada a su petición de amparo por mora, ya que si bien esta no constituye la respuesta a su petición principal, si lo es a los fines de la substanciación del expediente administrativo, en el caso, al decidir supeditar su pedido (...) a la resolución del expediente..." [expediente n° 1786-2014, "Compañía Argentina de Servicios Portuarios SA c/ Ministerio de Producción s/ amparo por mora", RSD del 19/06/2014). Ahora bien, no soslayo que la temática en cuestión involucra derechos fuertemente protegidos a nivel constitucional, y se relaciona ni más ni menos que con la preservación del ambiente, lo que -de por sí- implica el derecho a vivir en uno sano, que tiene toda la población. Así entonces, entiendo que la aplicación de astreintes por considerar insuficiente la respuesta de la demandada a los puntos y protocolos requeridos no serán la solución más efectiva a la hora de intentar lograr una respuesta tuitiva de los derechos fundamentales en juego. Amén de ello, tampoco se le indica a la Municipalidad demandada -en la resolución judicial- la conducta que se espera de ella para que se levante el apercibimiento. En tal sentido, requerirle un nuevo informe, con un plan de acción diferente, del cual deberá darse traslado a las partes, y demás pasos procesales lógicos, no sería la solución para evitar a tiempo las fumigaciones clandestinas. Por ello,

entiendo que las astreintes impuestas deberán ser revocadas (por no darse en el caso un incumplimiento liso y llano respecto de las órdenes judiciales impartidas tanto por el Juez de grado como por esta Cámara); sin perjuicio de ello -y en miras a evitar la posibilidad que se realicen este tipo de fumigaciones no autorizadas- cabe encomendar al Municipio demandado que ajuste el protocolo para la realización de denuncias respecto de lo aquí analizado, debiendo estipularse un plan de acción inmediata ante la denuncia, que ponga en cabeza de los inspectores y/o quien corresponda (previo a los pases entre una y otra oficina municipal) la inspección ocular del lugar donde se denuncia la actividad prohibida, debiendo apersonarse de manera inmediata, y eventualmente -en caso de no encontrarse persona o maquinaria alguna fumigando- tomar muestras que permitan constatar a posteriori si existió una fumigación recientemente. Y por último, entiendo conveniente -y así postulo que encomendemos al Municipio- que la zona en cuestión se encuentre bajo un sistema de monitoreo o vigilancia, para evitar -en la medida de lo posible- la realización de estas fumigaciones clandestinas, todo ello -claro está- con el fin de proteger el ambiente, y no tener que reparar y/o morigerar después el daño causado. Por las razones expuestas, postulo se revoquen las astreintes impuestas en cabeza del Municipio; y, en su lugar, se ordene la adecuación de su accionar conforme lo señalado en los párrafos precedentes, lo que deberá acreditarse documentadamente en la instancia de origen en el plazo de diez (10) días, plazo que se concede -pese a encontrarnos en una acción de amparo- teniendo en consideración la multiplicidad de cuestiones encomendadas y el tiempo que puede insumir la decisión y elaboración del documento pertinente.

III) Ingresando en el segundo tema recurrido (la autorización para la interconexión de la red de agua de los Barrios Somisa y Procrear) por la parte actora, se observa que el sentenciante manifestó que ella se había supeditado a la realización de los pozos de agua, lo que se denunció como efectivizado, y -acota- es reconocido por la propia asociación actora en su recurso de apelación. También manifestó el a quo que -si bien está cuestionado lo referido a la DIA del Barrio Procrear y la habilitación por parte de la Autoridad del Agua- esa cuestión cabe que sea resuelta en sentencia, donde deberá determinarse si ellas son necesarias y, en su caso, los efectos que produce su falta de obtención en término. Así las cosas, el iudex entendió que el informe de fs. 483 (emitido por el Director de Obras Sanitarias) y el expediente administrativo allegado, resultan suficientes para restringir la medida cautelar dispuesta y, en consecuencia, autoriza la interconexión pedida entre ambos barrios. En su agravio respecto de este punto, la actora manifiesta que se encuentra acreditado en autos que la demandada no cuenta con Certificado de Aptitud Ambiental, como así también destaca que tampoco obran datos técnicos válidos que acrediten la necesidad y ausencia de riesgo en dicha conexión, y agrega que ahora el Barrio Somisa deberá compartir su tanque de agua con el nuevo Barrio Procrear, que fue construido sin la previsión de contar un tanque propio. Entiende además la recurrente que el juez no valoró que la nueva conexión puede deteriorar más las obsoletas cañerías del Barrio Somisa. Pues bien, no considero que este agravio pueda tener favorable acogida. En efecto, en lo referente a la DIA -y tal como lo señala el a quo, en criterio que comparto- la necesidad de su obtención y, en su caso, los efectos de su ausencia en término, se resolverán al momento de dictar sentencia, lo que así decidió la anterior instancia y no fue objeto de cuestionamiento. Mientras tanto, y sin olvidar que las medidas cautelares tienen como carácter esencial su mutabilidad (es decir, la posibilidad de ser ampliadas, restringidas o inclusive dejadas sin efecto a partir del transcurso del tiempo y/o un cambio de circunstancias, como acontece en el caso), encuentro acertado que el magistrado hubiere permitido la interconexión, a partir de las nuevas constancias acompañadas. En ese sentido, también considero suficiente -para modificar la cautelar en esta etapa larval del proceso- el informe obrante a fs. 483 de autos, emitido por el Director de Obras Sanitarias de la ciudad, quien afirma: "... informamos a Ud. que una vez que se autorice la habilitación de la interconexión de ambos barrios, como fue proyectado hidráulicamente y ejecutado, el Barrio Procrear, ambos gozarán de un sistema hidráulico mixto, cantidad y calidad en el servicio de suministro de agua potable. El Barrio Procrear está dotado de dos perforaciones que equivalen a dos veces y cuarto de su necesidad de consumo, por estar dotadas las viviendas de tanques de reserva, abasteciendo al Barrio Somisa en su necesidad." [El subrayado me pertenece]. Por su parte, del expediente administrativo se observa (folio 350) una copia de documento emanado del Departamento de Evaluación de Proyectos de la Autoridad del Agua, de fecha 27/04/2015, en el cual en lo que aquí interesa, se expresa: - "... informar que por medio del Expte. 2406-6973/14 tramita la Aptitud Hidráulica de la urbanización. Atento a lo expuesto, previo a la intervención de los especialistas en las restantes áreas del proyecto y analizada la documentación relacionada exclusivamente con las Obras Sanitarias a ejecutar, de la cual este Departamento no presenta objeciones técnicas, se formulan las siguientes observaciones para ser notificadas al recurrente..." (El subrayado me pertenece). Asimismo, al folio 351 el Director de Obras Sanitarias informa que esa Dirección se encuentra tramitando la documentación restante ante la Autoridad del Agua. Así las cosas, no encuentro que los agravios planteados en el recurso logren desvirtuar la decisión del a quo, cuya valoración de los nuevos elementos aportados comparto, y -en consecuencia- considero suficientes para confirmar la autorización en la interconexión de agua de los barrios, ponderando que -hasta el momento- todos los informes han señalado que, con ello, no se afectará el suministro del vital elemento para ninguno de ambos barrios, y que los inconvenientes que la asociación actora refiere en cuanto a la baja presión de agua en el Barrio Somisa (amén de no haberse acreditado técnicamente) más bien parece tener que ver con las

pérdidas existentes en las cañerías de dicho barrio, que con la autorizada interconexión. Por las razones expuestas, propongo se rechace el agravio en tratamiento, confirmando el decisorio de grado en este punto. IV) Finalmente, y en lo que refiere al traslado ordenado por el a quo respecto de la denuncia de violación de la cautelar vigente, por haber existido movimiento de suelo en el proyectado camping de la AJB, no se observa que ocasione agravio alguno a la actora, teniendo en consideración que se ha incorporado nueva documental [concretamente, dos (2) placas fotográficas, que no han sido certificadas por Escribano, sino que consisten en impresiones simples a color], por lo que corresponde procesalmente que la demandada se expida, previo a resolver. Por lo demás, el principal planteo que hace la actora es la demora que se ocasiona con este traslado. Según se observa en la Mesa de Entradas Virtual del Juzgado Civil y Comercial n° 3 de San Nicolás, el mentado traslado aún no se ha concretado mediante cédula electrónica, entiendo que en razón de la presente apelación, con lo cual -de haberse notificado inmediatamente después de su ordenamiento- es de suponer que ya hubiera sido contestado y eventualmente resuelto por el iudex. En razón de lo expuesto, se recomienda a la Asociación actora que evite en lo sucesivo el planteo y discusión de cuestiones innecesarias que -lejos de acelerar el trámite de las actuaciones- lo entorpecen y dilatan, generando un dispendio jurisdiccional innecesario. Así entonces, propongo se confirme el decisorio de grado también en este punto. V) OBITER DICTUM: antes de finalizar, y teniendo en consideración el modo en que se resuelve, cabe iterar que no se soslayan los derechos en juego (a un ambiente sano, y a la salud y la vida de la población en general), que se encuentran fuertemente protegidos a nivel constitucional y legal. Ello no se discute. La actora aduce un retardo y/o denegación de justicia, sugiriendo supuestas maniobras dilatorias en el Juzgado (a partir de la realización de sendas audiencias) y de la demandada por no contestar y/o demorar la respuesta a los informes requeridos. Sobre ello debo señalar que -en general- la realización de audiencias en un juicio de la complejidad del presente, con sus múltiples aristas y planteos, suele resultar fructífera a la hora de dilucidar el estado de situación actual, las posiciones claras de las partes intervinientes, lográndose normalmente un acercamiento entre ellas, a fin de lograr una solución a partir del esfuerzo conjunto. Y si bien ello puede no haber acontecido en los presentes autos (a partir de lo que consta en las actas de audiencia), ello no implica -a mi entender- una "maniobra dilatoria" por parte del juez interviniente. Con relación a la demandada, se observa que, en general, si bien cumple con las requisitorias, ha demorado en sus respuestas más allá de los tiempos que le fueran concedidos por el tribunal. Por otra parte, no dejo de percibir que -a lo largo del proceso- la actora se presenta reiteradamente, con numerosos y extensos planteos, denuncias y medidas cautelares, cuando el objetivo de todo proceso es arribar a la sentencia. Así entonces, considero que -precisamente teniendo en cuenta la importancia y naturaleza de los derechos invocados- resulta conveniente recomendar que todas las partes intervinientes asuman una actitud procesal diligente, eficiente, eficaz y regida por la buena fe procesal, evitando el dispendio de tiempo y jurisdicción cuando ello no fuere necesario, a fin de arribar a una solución justa a la mayor brevedad posible. Asimismo, cabe recordar que se encuentra aún pendiente de realización la pericia encomendada al Lic. Brignoles, cuyo informe resultará prima facie de gran utilidad para ponderar técnicamente las cuestiones discutidas en autos, para lo cual deberán remitirse las actuaciones a la Asesoría Pericial de La Plata, conforme fuera ordenado por esta Alzada en el incidente de apelación, con fecha 24/11/2016. Por otra parte, resulta necesaria la comparecencia tanto del titular de las parcelas rurales 1070-T y 1191-M, como de la Asociación Judicial Bonaerense, con el fin de su participación en el proceso respecto de los hechos que los involucrarían. VI) Con relación a las costas de esta Instancia, en atención al modo en que se resuelve y a la complejidad del asunto en tratamiento, considero que corresponde imponerlas en el orden causado (artículo 68 CPCC, aplicable por remisión del artículo 25 de la Ley de Amparo). ASÍ VOTO. La Jueza Dra. Valdez dijo: - Que, por similares consideraciones que las expresadas por el Dr. Schreginger, VOTO en igual sentido. El Juez Cebey dijo: - Por coincidir con los razonamientos expresados, adhiero a la opinión del Juez Schreginger. ASÍ LO VOTO. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Cámara RESUELVE: - 1° Hacer lugar en forma parcial a los recursos de apelación planteados por la actora y la demandada, y en consecuencia, revocar parcialmente el decisorio de grado, únicamente en lo concerniente a la aplicación de las astreintes en cabeza del Municipio demanda; en su lugar, ordenar a la Municipalidad de San Nicolás que adecue su accionar conforme fuera detallado en los Considerandos; - 2° Imponer las costas de esta Instancia en el orden causado (artículo 68 CPCC, aplicable por remisión del artículo 25 de la Ley de Amparo); - 3° Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad procesal. Regístrese, y notifíquese por Secretaría, con habilitación de días y horas.

021354E