

## Dano Ambiental Medidas Cautelares Informe De Impacto Ambiental Rios Y Canales Navegables Tareas De Dragado Y Despeje

### JURISPRUDENCIA

Ríos y canales navegables. Tareas de dragado y despeje

Daño ambiental. Medidas cautelares. Informe de impacto ambiental.

Se ordena cautelarmente a la empresa demandada que realice las obras de despeje que resulten necesarias e indispensables para garantizar un mínimo de circulación de agua en el arroyo Tarariras, de tal modo que permita el acceso de los demandantes a sus viviendas mediante la utilización de embarcaciones pequeñas. Ello así, en el marco de una acción iniciada sobre la base del daño ambiental que sería consecuencia de la actividad de dragado tal como ella es ejecutada por la concesionaria del Estado Nacional, en el canal Emilio Mitre del río Paraná de las Palmas. Es que se hallaba acreditado (con el grado de convicción suficiente que requiere un pronunciamiento cautelar) que el método utilizado por la demandada para el dragado del canal sería la causa de la obstrucción de la desembocadura del arroyo y de la acumulación de material sedimentario sobre sus márgenes.

Buenos Aires, 29 de Agosto de 2019 Autos y Vistos;

Considerando: 1°) Que corresponde al Tribunal expedirse con relación a la medida cautelar solicitada por la parte actora. En su escrito inicial, la demandante pidió que, como protección cautelar, el Tribunal "...ordene a las demandadas llevar adelante las obras indispensables para garantizar un mínimo de circulación de agua que mantenga vivo el Arroyo y que permita el tránsito de embarcaciones pequeñas para el acceso a las propiedades de los vecinos del Arroyo Tarariras..." (fs. 236 vta.). 2°) Que en su oportunidad, el Tribunal juzgó necesario, en forma previa a su consideración, contar con ciertos elementos de prueba. De tal forma, requirió a la Subsecretaría de Puertos y Vías Navegables de la Nación que informe si se había realizado el estudio de impacto ambiental que oportunamente fue recomendado por el Defensor del Pueblo de la Nación (resolución 4341/98; fs. 642/650), al tiempo que solicitó a la Dirección Provincial de Saneamiento y Obras Hidráulicas la remisión de copias certificadas de los expedientes administrativos instruidos como consecuencia de la denuncia formulada por vecinos del arroyo Tarariras, vinculados con la situación que motiva esta causa. 3°) Que la respuesta brindada por el Ministerio del Interior y Transporte de la Nación (fs. 653/656) se limitó a reproducir la información que oportunamente había elaborado la Subsecretaría de Puertos y Vías Navegables, que -de manera elíptica- confirma la inexistencia de estudio de impacto ambiental (fs. 651/652). 4°) Que del cotejo de los expedientes administrativos instruidos en el ámbito provincial se desprende la existencia de numerosas denuncias de vecinos y navegantes que han identificado una embarcación afectada al dragado del canal Emilio Mitre, que estaría volcando el material refulado en el sector comprendido entre los kilómetros 58 y 62 del río Paraná de las Palmas. Como consecuencia de ello, de acuerdo al informe técnico realizado por la Dirección Provincial de Hidráulica, los ríos y arroyos de la margen derecha, aguas abajo, que desembocan en el río Paraná, han incrementado notablemente en las bocas y cursos interiores el embancamiento existente desde que la draga comenzó con las tareas señaladas (fs. 10 del expediente 2406-11066). 5°) Que reviste particular importancia el informe realizado por la consultoría técnica de la Dirección Provincial de Saneamiento y Obras Hidráulicas, en cuanto señala que, del pliego de bases y condiciones para la concesión de obra pública relativa a las tareas de dragado y mantenimiento de la vía navegable troncal del río Paraná, no surge que el producto del dragado podía ser depositado en la traza correspondiente al cauce del río Paraná de las Palmas, entre los kilómetros 58 y 62. Asimismo, ese informe refiere que: (i) de continuar con el sistema de depósito del material proveniente de las tareas de dragado, la totalidad de las vías secundarias de navegación constituida por ríos, arroyos y pequeños canales, se verán -en un lapso relativamente breve- totalmente embancados; (ii) las corrientes hídricas en los cursos secundarios tienen una velocidad de escurrimiento varias veces menor al observado en el curso del río Paraná de las Palmas, al tiempo que la acción de flujo y reflujo de los cursos secundarios produce que los materiales terrosos entrados al curso por arrastre y en suspensión, precipiten y se depositen -en la mayoría de los casos- en lugares próximos al encuentro de las vías principal y secundaria; (iii) en función de lo anterior, el organismo provincial considera que los materiales resultantes del dragado deberían ser depositados sobre tierra firme o -en su defecto- producir su vuelco en "zona extradelta" (fs. 204/204 vta, del expediente 2406-11066). El informe citado concluye con una recomendación dirigida al Estado Nacional, para que "...disponga las medidas conducentes a restablecer la situación existente con anterioridad a las obras y a cesar con la metodología de trabajo que condujo a la situación actual" (fs. 204 vta). 6°) Que, posteriormente, el Departamento de Asuntos Legales y Judiciales de la Dirección Provincial de Saneamiento y Obras Hidráulicas produjo un informe que, en forma asertiva, señala que "...efectuadas las inspecciones de rigor, se constató que el dragado de la vía navegable en cuestión, incrementó el embancamiento de ciertas bocas de ríos y arroyos, debido a que el material extraído es volcado dentro de los kilómetros 58/62 del Río Paraná de las Palmas, cuya corriente transporta el sedimento aguas abajo..." (fs. 319/320 del expediente 5100-47370/2014). 7°) Que adicionalmente a lo señalado, obra en la causa un informe técnico suscripto

por peritos navales, agregado por la actora como prueba documental a fs. 145/156, en el cual concluyen que "...existe un grado de probabilidad muy alto de que, de los dos componentes de sedimentación en el área de interés (el natural y el antrópico producido por la resuspensión -poner nuevamente en suspensión las partículas depositadas en el fondo-derivada del re dragado y descarga del material de Hidrovía S.A.), el que hoy perjudica a los vecinos es exclusivamente el antrópico atribuible al dragado y la disposición del material de dragado". Los expertos también coincidieron en que "...no debe efectuarse la disposición de material dragado sobre el mismo curso de agua... (...)...sin antes verificar la incidencia del nivel de poluentes que posee el material extraído..." (fs. 156). 8°) Que según la conocida doctrina de esta Corte, las medidas cautelares, no exigen el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino solo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no exceda del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad (Fallos: 324:723, 2042 y 3045; 325:3209; 326:676, 3351 y 4963; 327:1305 y 2738, entre muchos otros). 9°) Que en causas que revisten naturaleza ambiental, como ocurre en el caso sub examine, resulta de plena aplicación la previsión del artículo 33 de la Ley General del Ambiente, 25.675, en cuanto dispone que "Los dictámenes emitidos por organismos del Estado sobre daño ambiental agregados al proceso, tendrán la fuerza probatoria de los informes periciales, sin perjuicio del derecho de las partes a su impugnación...". 10) Que con los elementos de juicio reunidos, se encuentra acreditado con el grado de convicción suficiente que requiere un pronunciamiento cautelar, que el método utilizado por Hidrovía S.A. para el dragado del canal Emilio Mitre y del río Paraná de las Palmas sería la causa de la obstrucción de la desembocadura del arroyo Tarariras y de la acumulación de material sedimentario sobre sus márgenes. 11) Que, en consecuencia, y con fundamento en el artículo 4° de la ley 25.675, corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada y ordenar a Hidrovía S.A. que realice las obras de dragado y despeje que resulten necesarias e indispensables para garantizar un mínimo de circulación de agua en el arroyo Tarariras, de tal modo que permita el acceso de los demandantes a sus viviendas mediante la utilización de embarcaciones pequeñas. El Estado Nacional y la Provincia de Buenos Aires, por intermedio de quien corresponda y en el ámbito propio de sus respectivas competencias, deberán prestar el apoyo necesario para cumplir eficaz y a la mayor brevedad posible la medida que aquí se dispone. 12) Que no obstan a la solución que se adopta, las disposiciones de la ley 26.854, pues la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema prevista en la Constitución Nacional se halla fuera de su alcance, en razón de que ella no puede ser ampliada o restringida por disposición alguna. En efecto, a esta Corte no se le pueden imponer limitaciones de orden procesal en el ejercicio pleno de las atribuciones constitucionales que el artículo 117 de la Ley Fundamental le ha encomendado en los asuntos que corresponden a su jurisdicción más eminente, como intérprete final de aquella, guardián último de las garantías superiores de las personas y partícipe en el sistema republicano de gobierno (arg. Fallos: 329:2316). Se trata, en definitiva, de la simple aplicación del principio de la supremacía de la Constitución dispuesto por su artículo 31, cuya consecuencia inmediata determina, como lo ha establecido esta Corte en forma constante y reiterada, que su jurisdicción originaria y exclusiva no está sujeta a las excepciones que pueda establecer el Congreso; limitada como lo está, no puede ser ampliada, restringida, ni modificada por persona o poder alguno, ni mediante normas legales (Fallos: 32:120; 250:774; 271:145; 284:20; 302:63; 311:872; 316:965, entre otros). Por ello, se resuelve: (i) Ordenar con carácter de medida cautelar a Hidrovía S.A. que realice las obras de dragado y despeje que resulten necesarias e indispensables para garantizar un mínimo de circulación de agua en el arroyo Tarariras, en los términos y con el alcance señalados en el considerando 11 de la presente; (ii) Hacer saber al Estado Nacional y a la Provincia de Buenos Aires que, por intermedio de quien corresponda y en el ámbito propio de sus respectivas competencias, deberán prestar el apoyo necesario para cumplir de forma eficaz y, a la mayor brevedad posible, la medida cautelar ordenada. Notifíquese. Líbrense las comunicaciones necesarias para instrumentar la medida dispuesta. (en disidencia) CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ JUAN CARLOS MAQUEDA RICARDO LUIS LORENZETTI HORACIO ROSATTI ELENA I. HIGHTON de NOLASCO DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ Considerando que: 1°) Corresponde al Tribunal expedirse con relación a la medida cautelar solicitada por la parte actora. En su escrito inicial, la demandante pidió que, como protección cautelar, se ordenase a las demandadas "...llevar adelante las obras indispensables para garantizar un mínimo de circulación de agua que mantenga vivo el Arroyo y que permita el tránsito de embarcaciones pequeñas para el acceso a las propiedades de los vecinos del Arroyo Tarariras?" (fs. 236 vta.). En una presentación posterior, se aclara que tales obras deberían consistir en las tareas esenciales de dragado que permitan la circulación de un caudal indispensable para hacer posible ese tipo de navegación (fs. 873). 2°) Las medidas cautelares responden al fin de asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia definitiva y supone en quien la solicita un temor fundado de sufrir un perjuicio inminente o irreparable para los bienes en litigio durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial del derecho (cfr. artículo 232 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En materia ambiental, el artículo 32, última parte de la ley 25.675 otorga a los jueces la posibilidad de dictar medidas urgentes con carácter cautelar, en el marco de las acciones autorizadas por dicha ley. 3°) En cuanto al derecho cuyo

reconocimiento se pretende, debe recordarse que la presente acción ha sido iniciada sobre la base del daño ambiental que sería consecuencia de la actividad de dragado tal como ella es ejecutada por la empresa Hidrovía S.A., concesionaria del Estado Nacional, en el canal Emilio Mitre del río Paraná de las Palmas. En particular, se cuestiona en la demanda el método para la disposición de los sedimentos extraídos del canal que consiste en su volcado sobre el mismo lecho del río y no sobre tierra firme. 4°) La medida cautelar debe ser rechazada. La interesada en su solicitud no introduce precisiones sobre el destino que debería darse a los sedimentos que se extraerían del arroyo Tarariras. Una posibilidad es que el dragado se lleve a cabo bajo la misma modalidad seguida por Hidrovía S.A. en el río Paraná de las Palmas y se depositen en algún punto del cuerpo de agua. En tal caso el objeto de la cautelar tendría el efecto paradójico de incrementar -en lugar de disminuir- la actividad generadora del daño ambiental. En cuanto a la posibilidad de ordenar la disposición del material dragado en tierra firme, cabe señalar que no obran en el expediente elementos de juicio que sirvan de apoyo a una decisión semejante, siquiera con el carácter provisional propio de las medidas cautelares. Es así porque resulta incierto, con la información disponible, cuál es el método de disposición de sedimentos que tiene mejor desempeño ambiental, punto que ha sido objeto de controversia por las partes. En rigor, se carece de información acerca de las consecuencias ambientales que tendría la remoción del banco que se ha formado en la desembocadura del arroyo Tarariras y del ulterior depósito de los materiales sedimentarios, sea en lecho del río, sea en tierra firme. 5°) Por último, el peligro en la demora que se busca conjurar mediante una decisión precautoria debe recaer sobre los derechos en litigio y servir a su preservación. Sin embargo, la navegabilidad del arroyo Tarariras para el tránsito de embarcaciones pequeñas, más allá de los beneficios que ella pudiese reportar a los intereses de los particulares demandantes, no guarda relación apreciable, y menos una de carácter positivo con el medio ambiente y su protección que es el objeto del pleito. 6°) A partir de lo expuesto en los considerandos precedentes, se concluye que no están dadas las condiciones, a esta altura del proceso, para que el Tribunal, en uso de la facultad que le confiere el artículo 32 de la ley 25.675, haga lugar a lo peticionado. Por lo expuesto, se resuelve: No hacer lugar a la medida cautelar solicitada. Notifíquese. CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ Correlaciones: Soriano, Marcelo E., APLICACIÓN SIMPLE DE MÉTODOS CIENTÍFICOS COMO PRIMER PASO HACIA LA PREVENCIÓN DEL DAÑO MEDIOAMBIENTAL, Temas de Derecho Procesal, Diciembre 2018, Cita digital IUSDC286303A

043201E