-77855- ASOCIACION CIVIL DE FOMENTO BARRIO CERRO CEFERINO Y OTROS C/ FISCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTRO/A S/ PRETENSION RESTABLECIMIENTO O RECONOC. DE DERECHOS - OTROS JUICIO

La Plata,

Y VISTA:

Las medidas cautelares solicitadas por la parte actora, y por los siguientes,

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS:

1. DEMANDA

1.1. Que se presenta el Presidente de la Asociación Civil de Fomento Barrio Cerro Ceferino, Sr. Héctor Octavio Cabral, la Sra. Yanina Paola Pascual -en carácter de Secretaria-, Mariam Marta Rojas -en su condición de vecina-, Omar Abel Keil - vecino- y Pablo Octavio Cabral -en carácter de fiduciante del Fideicomiso Cerro Ceferino-, e inician la presente acción contra la Provincia de Buenos Aires y el Municipio de Coronel Suarez, en razón de haber autorizado sin fiscalizar, el desarrollo inmobiliario del Barrio Cerro Ceferino -en el cual habitan-, permitiendo la apropiación ilegal y desafectación al uso público de una calle municipal -Av. Costanera Las Retamas-, con restricción de acceso al río Sauce Grande, su costa y al recreo balneario Los Tres Alamos, interviniendo con ello en forma negativa sobre el ambiente.

1.2. En tal contexto, solicitan dos medidas cautelares.

Mediante la primera, requieren que se ordene al municipio demandado, conforme sus potestades como poder de policía ambiental y urbanística, para que proceda a implementar las conductas necesarias para remover los obstáculos denunciados y garantizar el uso público de la calle Av. Costanera Las Retamas, ello hasta tanto se dicte sentencia o varíen las situaciones fácticas verificadas al momento.

En segundo término, peticionan que se dicte medida de no innovar, con la inmediata suspensión de la ejecución del emprendimiento urbanístico iniciado por el Fideicomiso Cerro Ceferino, por no contar con la pertinente Declaración de Impacto Ambiental, conforme lo dispuesto por el artículo 23 de la ley 11.723.

Refieren que se encuentran reunidos los extremos que hacen a la procedencia de la tutela precautoria solicitada.

Señalan que los elementos documentales acompañados en autos exhiben la existencia de la calle Av. Costanera Las Retamas y el hecho de que la misma es de uso público tradicional inveterado como paso obligatorio hacia el río y su costanera.

Asimismo, sostienen que el desarrollo de la actividad antrópica se está realizando en un área ambientalmente sensible, como lo es el paisaje protegido de interés comunal, y ello sin contar con una declaración formal de la comuna mediante la cual se disponga la desafectación de dicho bien del domicilio público.

Esgrimen que deben aplicarse los principios de prevención y precautorio, impuestos por la ley general del ambiente, dado que el cierre ilegal de la mencionada calle obstaculiza el acceso al recreo Los Tres Alamos, en violación de la Ordenanza 7549.

Afirman que el peligro en la demora se encuentra latente ya que la existencia de un posible daño ambiental provoca la sospecha de que el mismo revista el carácter de irreparable. Citan jurisprudencia en sustento de su postura.

Finalmente, manifiestan en cuanto a la falta de afectación del interés público comprometido, que la Administración por acción u omisión está incumpliendo, o en su defecto permitiendo, la afectación del medio ambiente en el partido de Coronel Suarez, y destaca que en todo caso, el interés público superior reside en asegurar el dominio público común que se plasma en una calle de acceso al río y su ribera, de uso tradicional histórico.

2. REGIMEN DE PROTECCIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL

2.1. En tal contexto, cuadra recordar liminarmente que la Ley General del Ambiente -Ley 25.675- enumera en el artículo 4° los principios a los cuales debe subsumirse la interpretación y aplicación de toda norma ambiental, entre los cuales establece el *principio de prevención* y el *principio precautorio*; tal como lo cita la parte actora en su escrito postulatorio.

Así pues, mediante el principio de prevención se estipula que las causas y fuentes de los problemas ambientales "*se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir*".

Por su parte, por el principio precautorio se establece que cuando haya un peligro de daño grave o irreversible, la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente.

2.2. Cabe mencionar en este tópico, que el Supremo Tribunal local ha sostenido, respecto del principio precautorio, que el mismo admite especial relevancia cuando se analiza, a la luz de la normativa ambiental nacional y provincial, la acción antrópica que tiene finalidad lucrativa (SCBA, causa C. 117.088, "Cabaleiro", sent. del 11-II-2016).

El Dr. Genoud cita en su voto al Profesor Leonardo Fabio Pastorino, quien señaló que el derecho ambiental debe actuar antes de que se produzca el daño concreto, lo cual otorga fundamento al principio de prevención en materia ambiental, que va ligado al principio precautorio "*debido a que en estos supuestos, muchas veces no se conocen o no se perciben los perjuicios de las acciones humanas con tanta anticipación. Es decir, en lo que se refiere al daño ambiental lo importante es evitarlo ("El Daño al Ambiente", Lexis Nexis Argentina, Buenos Aires, 2005; pags. 143 y 144)*". Asimismo, se agrega que el artículo 28 de la Constitución de la Provincia establece "*una obligación precautoria y también preventiva, a toda persona física y jurídica, de evitación de daño al ambiente que puntualiza y amplía el contenido de la norma nacional, estableciendo la responsabilidad del Estado provincial o municipal por el mal desempeño de su poder de policía pues esta a su cargo el control de todas las actividades que perjudique el ecosistema…"* (causa C. 117.088 citada; arts. 41, C.N.; 28, Const. Prov.).

Al mismo tiempo, la Corte Nacional tiene sentado que la recomposición y prevención de daños al ambiente obliga al distado de decisiones urgentes y eficaces (C.S.N., causa Mendoza, Fallos 331:1622).

2.3. Además, la Ley Provincial n° 11.723 -de protección, conservación, mejoramiento y restauración de los recursos naturales y del ambiente-, dispone que los proyectos consistentes en la realización de obras o actividades que produzcan o sean susceptibles de producir algún efecto negativo al ambiente de la Provincia y/o sus recursos naturales, deberá obtener una Declaración de Impacto Ambiental expedida por la autoridad ambiental provincial o municipal (art. 10).

En tales condiciones, dicha norma dispone que si un proyecto de los comprendidos en la ley comenzara a ejecutarse sin haber obtenido previamente la Declaración de Impacto Ambiental, deberá ser suspendido por la autoridad ambiental correspondiente, y en el supuesto que esta omitiera actuar, el proyecto podrá ser suspendido por cualquier autoridad judicial, ello sin perjuicio de la responsabilidad a la que hubiere lugar (art. 23).

Desde tal atalaya, la Corte local ha señalado que en el marco de una acción judicial fundada en el artículo 23 de la ley 11.723 "*habiéndose constatado tanto la obligación de contas con la pertinente Declaración de Impacto Ambiental, como su observancia por parte del demandado, de un lado o del otro la omisión de la Autoridad de Aplicación, en tanto no haya ordenado la suspensión de la actividad en cuestión, corresponde disponer judicialmente el cese de la actividad… hasta tanto la responsable del proyecto acredite en autos haber obtenido el dictado del aludido acto administrativo*" (causa C. 117.088, *ut supra* citada).

3. ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL

Por otra parte, la ley 25.831 que regula el "Régimen de libre acceso a la Información Ambiental" (sancionada el 23-XI-2003 y publicada en el B.O. con fecha 06-I-04), tiene por objeto establecer los presupuestos mínimos de protección ambiental para garantizar el derecho de acceso a la información ambiental que se encontrare en poder del Estado, tanto en el ámbito nacional como provincial, municipal y de la Ciudad de Buenos Aires, como así también de entes autárquicos y empresas prestadoras de servicios públicos, sean públicas, privadas o mixtas (art. 1).

En ese andarivel, se imponen como principios rectores que el acceso será libre y gratuito para toda persona física o jurídica, sin que resulte necesario acreditar razones ni interés determinado (art. 3) y que las autoridades competentes de los organismos públicos están obligados a facilitar la información ambiental requerida en las condiciones establecidas por la presente ley y su reglamentación (art. 5), pudiendo ser denegada únicamente en los supuestos establecidos en el artículo 7° (arts. 3, 7, 8, ley 25.831).

En el ámbito de la provincia de Buenos Aires, a partir de la reforma del año 1994, la Constitución Bonaerense reconoce explícitamente a todas las personas el goce del derecho a la información y a la comunicación (art. 12 inc. 4°), y en particular, el artículo 28 dispone que "*Los habitantes de la Provincia tienen el derecho a gozar de un ambiente sano y el deber de conservarlo y protegerlo en su provecho y en el de las*

generaciones futuras… Toda persona física o jurídica cuya acción u omisión pueda degradar el ambiente está obligada a tomar todas las precauciones para evitarlo".

De ese modo, se recepta un criterio amplio al postular que esa información debe ser extendida a todos los ciudadanos por tratarse de un derecho de titularidad universal; ello, en concordancia con los tratados internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22, C.N.), directamente operativos en el ámbito provincial (art. 11, Const. Prov.).

Coincidentemente el Principio 10° de la Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo recepta que toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en los procesos de adopción de decisiones, como así también que los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos y el acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos. El Estado Nacional ha reafirmado su compromiso con los principios enunciados en esta declaración internacional al sancionar la ley 25.481 que aprueba el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del Mercosur, como asimismo a través de la ley 27.566, en relación al Acuerdo de Escazú (Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe).

4. MEDIDA CAUTELAR

4.1. En los términos planteados, la tutela pretendida tiene carácter inhibitorio del daño, su continuación o agravamiento (arg. art. 1711 CCyC, aunque con naturaleza cautelar en este estadio liminar), el cual puede canalizarse adecuadamente mediante la medida de no innovar (art. 230 CPCC), la cual, en definitiva, es la medida matriz de los sistemas cautelares pues, ya tengan finalidad conservatoria o tuitiva como en este caso, lo que siempre se pretende por estas vías es mantener o alterar un determinado *status quo* (conf. Rojas, J.A.; *Los Sistemas Cautelares en el Proceso Colectivo*, en Berizonce, R.O.-Pasutti, J.L. (coords.); *Tutela Judicial del Ambiente*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015).

4.2. Bajo los lineamientos descriptos, de ineludible aplicación, se advierte que conforme surge de la frondosa documentación acompañada por la parte actora, los aquí peticionantes han denunciado en reiteradas oportunidades la irregularidad que conllevaría la liberación para su comercialización de los terrenos que se encuentran lindantes al cauce del río Sauce Grande, por violar el art. 2 del Dec. Reglamentario 11368/61 de la ley 6253, que establece que no podrán realizarse construcciones dentro de una franja de 50 ms. contados a partir de la ribera.

Asimismo, se ha puesto de manifiesto mediante las presentaciones realizadas, que el ámbito y paisaje de Villa La Arcadia, en donde se encuentra la Avenida Costanera Las Retamas -que acompaña el recorrido del mencionado río-, ha sido declarado "Paisaje Protegido" por Ordenanza 7549 del Honorable Consejo Deliberante de Coronel Suarez, y que la citada avenida configura un bien de uso público, y que por ello, no puede ser apropiado ni cortado su acceso.

En efecto, los demandantes acompañan imágenes y documental a fin de sostener y probar que las autoridades del Fideicomiso Ceferino, con participación del Delegado Municipal de Villa Arcadia -Sr. Hector Girou-, han procedido a cortar el acceso a la referida arteria mediante la realización de una zanja a la altura de las calles Las Clavelinas, en sus dos extremos, dado que conforme alegan, el citado fideicomiso pretende que la calle integre las parcelas que han sido puestas en venta.

Además, la parte actora aduna documental con el objeto de acreditar que se ha comenzado con actividades de alambrado para la demarcación de los terrenos que pretenden comercializar.

4.3. De otro lado, no obra en autos información o respuesta alguna emitida por el Municipio de Coronel Suarez ni por las autoridades provinciales respecto a las denuncias formuladas por los reclamantes.

Como así tampoco surge que se haya proveído a los peticionantes información relacionada con la Evaluación de Impacto Ambiental del emprendimiento de comercialización de los terrenos ribereños del Fideicomiso Cerro Ceferino (doc. acompañada 10-05-23), cuya petición fue realizada al Ministerio de Habitat y Desarrollo Urbano provincial.

4.4. Es por ello, que con la prueba documental presentada resulta acreditada la verosimilitud en el derecho invocado, con la urgencia y probabilidad de prejuicios que la medida peticionada conlleva.

En tal sentido, bajo la vigencia de los principios preventivo y precautorio que rigen la materia *sub examine*, con la consecuente mirada *in dubio pro ambiente* que tales principios predican, se advierte un potencial riesgo de afectación a la zona denunciada por los actores.

Para más, no puede soslayarse que ninguna de las autoridades demandadas han contestado los informes requeridos en el marco del artículo 23 del CPCA.

5. CONCLUSIÓN

5.1. En virtud de todo lo expuesto y entendiendo configurados los presupuestos para su otorgamiento, en uso de las atribuciones del artículo 204 del CPCC, corresponde hacer lugar a las medidas cautelares solicitadas en autos.

En consecuencia, procede ordenar a la Municipalidad de Coronel Suarez, a que implemente las gestiones o medios necesarias para remover los obstáculos existentes que obstruyen el acceso y tránsito de la Av. Costanera Las Retamas, con el objeto de garantizar su uso público, y asimismo, corresponde ordenar como medida precautoria, no innovar sobre la situación actual de los lotes de terrenos linderos al cauce del Río Sauce Grande, en Villa La Arcadia, comercializados por el Fideicomiso Cerro Ceferino, suspendiendo, en su caso, la ejecución de cualquier emprendimiento urbanístico sobre los mismos, ello hasta el dictado de la sentencia definitiva de autos.

5.2. Lo expuesto, en el marco de la apariencia propia de un despacho precautorio, no implica prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión debatida, pues, la cognición cautelar se limita a un juicio de verosimilitud y no de certeza, toda vez que su otorgamiento “no exige de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia

del derecho pretendido, sino solo su verosimilitud. 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 de lo cual, asimismo, agota su virtualidad" (CSJN, Fallos: 306:2060; similarmente, SCBA causa B. 63.590 "Saisi", res. del 5-III-2003, I. 72.634, "Frigorífico Villa Olga S.A.", res. del 30-IV-2014 e I 73.986, "Cámara de Concesionarios de Playa del Partido de Villa Gesell", res. del 22-XII-2015, entre otras).

5.3. También se encuentra configurado el peligro en la demora, el cual, aparece aquí con un contorno especial, no tanto como riesgo de frustración de los efectos de una sentencia futura sino más bien como *el perjuicio que genera el mantener durante el proceso la situación fáctica con la que se llega al mismo* (vid. Calamandrei, P.; *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, trad. Marino Ayerra Merín, ed, el Foro, Buenos Aires, 1996, n°18 *passim*); y ello por dos razones:

Primero porque, y de ahí la importancia de la tutela inhibitoria (preventiva) como tutela específica en supuestos como éste, hay bienes que no admiten la posibilidad de una verdadera reparación (como es el caso del medio ambiente donde, una vez degradado, lo único que cabe es paliar sus efectos nocivos) y, consecuentemente, se impone su prevención (consagrada como principio en el art. 4° párr.3, ley 25.675) con el objeto de mantener la integridad del derecho en sí mismo (conf. Marinoni, L.G.; *Tutela Inibitória (individual e coletiva)*, Revista dos Tribunais, São Paulo, 4° ed., 2006, pp.38/39) requiriendo, por lo tanto, una anticipación jurisdiccional, como la que aquí se expide, a los fines de evitar su lesión (conf. *ídem*, p.33).

Esta particular naturaleza donde todo daño es en sí mismo irreversible, y esta es la segunda razón, hace que el perjuicio que eventualmente se produzca por impedir la continuación de las obras durante este proceso, si a la postre se rechaza la demanda, resulta menor del supuesto inverso, donde se continúen las obras y, en la sentencia definitiva, se haga lugar a la pretensión (conf. doctr. SCBA "Picorelli").

5.4. Por último, no se avizora una afectación del interés público (art. 22, inc.3 CPCA) en la prohibición de innovar a adoptar sino, contrariamente, al disponerse en tutela de bienes de carácter transindividual e indivisible -como es el ambiente- que posee una protección diferenciada es precisamente en aras de ese interés que se adopta.

5.5. Con carácter previo, la parte actora deberá prestar caución juratoria -en soporte digital-, por las costas y los daños y perjuicios que pudiere ocasionar (art. 24, CCA).

5.6. Procede imponer las costas a las demandadas atendiendo a la naturaleza colectiva del derecho en juego y la imposición del deber de todo habitante de proteger el medio ambiente en el artículo 3 de la ley 11.723 (art. 51, CCA).

Por ello,

RESUELVO:

1°) Hacer lugar a la medidas cautelares solicitadas y ordenar a la Municipalidad de Coronel Suarez, a que implemente las gestiones o medios necesarias para remover

los obstáculos existentes que obstruyen el acceso y tránsito de la Av. Costanera Las Retamas, con el objeto de garantizar su uso público, y asimismo, corresponde ordenar como medida precautoria, no innovar sobre la situación actual de los lotes de terrenos linderos al cauce del Río Sauce Grande, en Villa La Arcadia, comercializados por el Fideicomiso Cerro Ceferino, suspendiendo, en su caso, la ejecución de cualquier emprendimiento urbanístico sobre los mismos, ello hasta el dictado de la sentencia definitiva de autos (arts. 22, CPCA; 230, CPCC; 4 y cc., ley 25.675; ley 11.723).

2°) Con carácter previo, la parte actora deberá prestar caución juratoria -en soporte digital-, por las costas y los daños y perjuicios que pudiere ocasionar (art. 24, CCA).

3°) Imponer las costas a la demandada vencida, atendiendo a la naturaleza colectiva del derecho en juego y la imposición del deber de todo habitante de proteger el medio ambiente en el artículo 3 de la ley 11.723 (art. 51, CCA).

Ofíciese, notifíquese y regístrese.