



MODELO DE CASO.

**CASO CUSTET LLAMBI MARÍA RITA S/AMPARO.
UNA MIRADA SOBRE LA REMEDIACIÓN AMBIENTAL EN POS DE
GENERACIONES FUTURAS.**

ALUMNO.

BARBOZA, CARLOS ARIEL.

LEGAJO N°.

VABG44428

TUTOR.

DRA. BELÉN GULLI.

AÑO.

2019.

SUMARIO: I. Introducción. El medio ambiente. II. Plataforma Fáctica. Historia Procesal. Decisión del Tribunal. III. Ratio Decidendi. IV. Descripción del análisis conceptual y antecedentes. V. Postura. VI. Conclusión. VII. Referencias Bibliográficas.

I. Introducción. El ambiente.

El ambiente constituye el entorno donde se reúne la biodiversidad de especies, incluyéndose elementos naturales y artificiales relacionados entre sí los que pueden verse modificados a partir del comportamiento humano. En este marco la Constitución Nacional en el art. 41 resalta su importancia al estipular: “todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo”. (Constitución de la Nación Argentina, 2014). La manda constitucional sienta de esta forma las bases de que ante la producción de daño ambiental se generaría la obligación de componerlo (Constitución de la Nación Argentina, 2014).

A partir de la reforma constitucional de 1994 “el medio ambiente ha generado una concepción desde la cual el hombre no solo es parte del mismo, sino que debe concebir la posibilidad de prevenir y resarcir el daño ambiental” (Pablo, 2004, pág. 109). La supervivencia humana en la tierra, debe mantener un equilibrio entre los recursos renovables y no renovables que posibiliten un ambiente con acceso a cierta calidad de vida.

El fallo CSJ 2810/2015/RH1 - "CUSTET LLAMBI MARÍA RITA -DEFENSORA GENERAL- S/AMPARO" plantea el problema sobre el proceso de remediación de zonas contaminadas, con plomo y otros metales que afectan a la salud de la comunidad del municipio de San Antonio Oeste provincia de Río Negro, impidiendo que niños, niñas y adolescentes gocen de un ambiente sano. Encuadrándose esto en un planteo del tipo axiológico “aquel que se suscitó respecto de una regla de derecho por la contradicción con algún principio superior del sistema o un conflicto entre principios en un caso concreto”. (UNIVERSIDAD, 2019, pág. 17). El tribunal de origen adoptó una posición rígida respecto al precepto de una norma, a raíz de dejar de lado la cuestión de fondo sobre la que no realizó una valoración a los fines de determinar la existencia o

inexistencia de un principio superior, como ser la vida, el ambiente sano y la tutela judicial de los derechos de los afectados.

Cabe señalar que ante la existencia de daño ambiental, con afectación a una comunidad, la modalidad en nuestro derecho en materia de garantías, incorporado en la reforma constitucional del año 94, sería lo estipulado en el art. 43 de la CN, el amparo colectivo (Constitución de la Nación Argentina, 2014). “Esta cuestión ha sido tratada y ha evolucionado, sobre todo, en relación con la defensa del derecho a un ambiente sano. Se trató de resolver el problema del hombre y su entorno vital”. (Sabsay, 1997, pág. 6).

A la vez esto ha planteado la necesidad de establecer un ordenamiento que regle las relaciones de derecho público y privado en orden al uso racional de los recursos humanos y a la preservación del medio ambiente, asegurando una calidad de vida sana y equilibrada, un desarrollo sostenible para futuras generaciones. “Además, la defensa muchas veces debe concretarse antes de producirse la lesión, o sea ante la amenaza que puede provocar un proyecto o una obra o un uso a darle a un recurso”. (Sabsay, 1997, pág. 6). Lo que plantea a su vez la necesidad de que el Estado sea el encargado de llevar a cabo acciones que aseguren al hombre el goce efectivo a un ambiente sano.

Aseveraciones realizadas en base a la propuesta constitucional en el citado art. 41 primer parte, donde consagra el derecho humano al medio ambiente sano y equilibrado. Garantizando incluso las necesidades de generaciones futuras, lo que contempla indudablemente la cuestión ambiental, en toda comunidad de hombres. Lo que se complementa con lo que establece la Ley General del Ambiente en el marco de sus principios de política ambiental señalados en el art. 4, donde ilustra sobre la interpretación y aplicación de ésta norma, estableciendo que su cumplimiento debe estar necesariamente sujeto a la observancia de éstos principios.

De igual manera la doctrina se ha expedido al señalar que la Ley General del ambiente es:

De carácter tuitivo o protectorio, en su régimen de daño ambiental colectivo se aplica a todos los supuestos de daño ambiental colectivo y por analogía, de daño ambiental individual, aunque en estos casos deberá el intérprete o autoridad de aplicación, adaptar la normativa de referencia -pensada más que nada a situaciones de daños ambientales de incidencia colectiva-, a los casos de daños más discretos, lesivos de patrimonios concretos, de la persona y sus bienes por alteración negativa del

ambiente, que atacan o vulneran derechos individuales fragmentarios (Lorenzetti, 2011, pág. 27).

El caso trabaja sobre los derechos colectivos de la comunidad de San Antonio Oeste, el cual tiene una importancia social relacionada a vivir en un ambiente sano conforme lo establece el art. 41 de la CN. Por otro lado versa sobre el interés superior de los niños, atentando a la salud de éstos conforme el art. 75, inc. 22 de la CN. Situación que atañe a todo un municipio que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, pudiendo extenderse más allá de sus límites, frente a la protección de sus derechos lo que hace imprescindible y necesaria la defensa de los mismos por la jerarquía y raigambre constitucional que presenta la temática, y las consecuencias de la no remediación de las zonas contaminadas. Por esto, las políticas ambientales han llevado con el devenir de los años a que los estados se reúnan, planifiquen y trabajen en conjunto a fin de lograr la protección y la conservación de la biodiversidad biológica. Lo confirman la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, reunida en Estocolmo del 5 al 16 de Junio de 1972; marcando el punto de partida en el derecho internacional y el derecho comparado sobre la necesidad de aunar criterios y principios comunes que ofrezcan a los pueblos del mundo inspiración y guía para preservar y mejorar el medio humano. A la que le siguieron: la declaración sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (Río de Janeiro, 14 de Junio de 1992). Declaración de Johannesburgo sobre Desarrollo Sostenible (Johannesburgo ,2002). Convenio Relativo a la conservación de la vida silvestre y del medio natural de Europa (Berna 1979). Convención sobre Comercio Internacional de Especies amenazadas de fauna y flora silvestre (Washington, 1973). Convenio sobre evaluación del impacto en el medio ambiente en un contexto transfronterizo (Espoo 1991). Protocolo de la Convención marco de las Naciones Unidas sobre Cambio climático (Kyoto 1997).

II. Plataforma Fáctica. Historia Procesal. Decisión del Tribunal.

María Rita Custet Llambí, Defensora General de la Provincia de Río Negro inició una acción de amparo contra la Provincia y el Municipio de San Antonio Oeste en resguardo de los derechos de niños, niñas y adolescentes a la salud, goce de un ambiente sano, y la remediación de zonas contaminadas con metales pesados en un plazo de 12 meses, dado que la situación ambiental planteada llevaba un prolongado tiempo sin

resolver e incidía negativamente en la salud de niñas, niños y adolescentes que habitan las zonas afectadas.

La defensora realizó el planteo ante uno de los magistrados del STJ provincial quien hace lugar al amparo y ordena a la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Provincia a la producción de informes sobre la ejecución del Subprograma II “Gestión Ambiental Minera” y del Seguimiento del proceso. Ante la discrepancia entre la pretensión de la actora y la decisión adoptada por el tribunal, la defensora interpone recurso de revocatoria, abriendo la vía de revisión por el STJ provincial en pleno, como tribunal de última instancia de las sentencias de amparo dictadas por uno de sus jueces. Instancia que por mayoría declara mal concebido el recurso declarándolo inadmisibles. En consecuencia la defensora interpuso recurso extraordinario, cuya denegatoria dio lugar a la correspondiente Queja, y se fundó su pretensión al señalar que existe cuestión federal dado que la sentencia cercena los derechos de niños, niñas y adolescentes, a la salud, a gozar de un ambiente sano y el acceso a una instancia revisora. Es decir, el STJ provincial amparado en el art. 20 de la ley B 2779, sobre procesos de amparo colectivo, determinó que el recurso de revocatoria ante el cuerpo en pleno no debió haber sido concedido.

III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi de la sentencia.

Planteada la cuestión antes descripta, los Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en mayoría), representados por los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda, Horacio Rosatti y Carlos Fernando Rosenkrantz, se expidieron señalando que en asuntos referentes a la tutela del daño ambiental, la acción de amparo tiene por objeto la efectiva protección de los derechos vulnerados, por lo cual, en ese marco, las reglas procesales deben ser interpretadas con criterio amplio, poniendo el acento en su carácter instrumental de medio a fin (CSJ 1314/2012 [48-M]1 CSJ, "Martínez, Sergio Raúl el Agua Rica LLC Suco Argentina y su propietaria Yamaha Gold Inc. y otro si acción de amparo", sentencia del 2 de marzo de 2015, considerando séptimo y sus citas). Considerando que ninguno de esos principios fue debidamente observado por el a quo, ya que al rechazar el recurso de revocatoria, que puso en tela de juicio la aptitud de la sentencia del juez del amparo para proteger los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, neutralizó la eficacia del recurso

judicial intentado, con único sustento en la interpretación restrictiva de la norma procesal local. Por ende, el pronunciamiento apelado configuró un supuesto de excesivo rigor formal afectando derechos constitucionales, por lo que consideraron descalificarlo como pronunciamiento judicial válido en función de la doctrina de arbitrariedad de sentencias. En consecuencia, se hizo lugar a la queja y al recurso extraordinario, dejando sin efecto la sentencia apelada a la vez, que ordenaron el dictado de nueva sentencia ajustada a derecho.

IV. Descripción del Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

Al hablar de daño ambiental nos referimos a “todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales” (Lanegra Quispe, 2013, págs. 188,189). Y de acuerdo con la Ley General del Ambiente, solo si “dicho menoscabo genera efectos negativos sobre otros bienes jurídicos protegidos se denomina daño ambiental. En particular, estamos hablando de la vida y salud humanas, así como otros bienes sociales, económicos -incluyendo la propiedad-, o culturales que pudieran ser afectados” (Lanegra Quispe, 2013, págs. 188,189). Al respecto cabe señalar el caso particular de los metales:

Algunos metales son esenciales para la vida humana porque tienen una función biológica; otros, como el plomo, no tienen función biológica conocida, aunque sí se conocen bien sus efectos perjudiciales para la salud. En los últimos años, se ha demostrado que niveles bajos de plomo se asocian con efectos adversos sobre el desarrollo neuropsicológico en los primeros años de vida, capaces de causar una disminución de la inteligencia que puede persistir aún después de la niñez. (Enrique Martín, 2018).

La Corte Suprema de Justicia en reiteradas cuestiones relacionadas al medio ambiente se expidió ante la existencia de resoluciones que ordenan, deniegan, modifican o levantan medidas cautelares, “sosteniendo que dicho principio no es absoluto, puesto que cede cuando aquellas resoluciones causen un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, pueda ser objeto de insuficiente o imposible reparación ulterior” (CSJN - Asamblea Parque Pereyra Iraola y otros c/Poder Ejecutivo Nacional y

otros s/amparo, 2013). O, cuando “pronunciamientos de esa especie pueden alterar el poder de policía del Estado o exceden el interés individual de las partes y afectan a la comunidad”. (CSJN - Recurso de hecho Fundación Medio Ambiente el EN-PEN - dto. 1638/12 SSN - resol. 37.160 s/ medida cautelar autónoma”, 2014). En éste contexto, el ambiente constituye un bien:

Colectivo, de pertenencia comunitaria, de uso común e indivisible, los problemas que se suscitan en torno al mismo son cada vez más frecuentes y lo será en el futuro, lo que requiere conductas que excedan tanto los intereses personales, como provinciales. Se debe considerar el interés de las generaciones futuras, cuyo derecho a gozar del ambiente está protegido por el derecho vigente. Y la solución tampoco puede limitarse a resolver el pasado, sino, y fundamentalmente, a promover una solución enfocada en la sustentabilidad futura, para lo cual se exige una decisión que prevea las consecuencias que de ella se derivan. (CSJN 243/2014 (50-L) ICS1 La Pampa, Provincia de c/Mendoza, Provincia de s/uso de aguas, 2017)

La Corte recuerda que “los jueces deben buscar remedios procesales que utilicen vías más expeditivas para evitar la frustración de derechos fundamentales que exigen tutela judicial urgente cuando está en juego el derecho humano de acceso al agua potable, la salud y la vida” (CSJN 42/2013 (49-K) Recurso de Hecho Kersieh, Juan Gabriel y otros C/aguas Bonaerenses S.A y otros s/Amparo, 2014). Y al mismo tiempo “cuando existe una demora de la demandada en la solución definitiva de la situación”. (CSJN 42/2013 (49-K) Recurso de Hecho Kersieh, Juan Gabriel y otros C/aguas Bonaerenses S.A y otros s/Amparo, 2014). En consecuencia “la naturaleza del bien jurídico protegido ambiente requiere que el juez actúe enérgicamente y con fundamento en el principio preventivo-precautorio y tome las medidas necesarias para tutelar el ambiente” (YORNET, 2016, pág. 181). Y si bien la contaminación ambiental que deriva en perjuicio a las personas puede ser multicausal, es dable señalar el testimonio acerca del riesgo para la salud y el ambiente en el Estudio de biomarcadores realizado en niños del Barrio Ituzaingó de la ciudad de Córdoba por parte del Dr. Ariel Depetris, experto en Epidemiología, designado por la Organización Panamericana de la Salud, para estudiar las condiciones del barrio al indicar que: basta por considerar en peligro la salud humana y el ambiente, no siendo necesario la causación de un daño, o la existencia de muertes, para decir que existe un nexo causal, ya que las acciones tomadas deben ser

frente al mero peligro, lo que hace al principio precautorio, conducta que incluso resultaría ética, al prevenir antes que curar. (STJ - Gabrielli Jorge Alberto - Pancello, Edgardo Jorge - Parra, Francisco Rafael P.SS.AA. Infracción Ley N° 24051 - Recurso de Casación, 2015).

V. Postura del autor.

El análisis que se da en el marco de la temática ambiental, abordada a través del fallo que motiva, hace que se suscite la necesidad de esbozar la responsabilidad que en efecto se viene planteando desde la génesis de su examen no pudiendo soslayarse el problema que se origina frente al proceso de remediación de zonas contaminadas, con plomo y otros metales que afectan a la salud de la comunidad en San Antonio Oeste provincia de Río Negro, máxime teniendo en cuenta la incidencia en la salud de niños, niñas y adolescentes que allí habitan.

Del estudio, uno de los puntos centrales fue respecto a dar lugar a la acción de amparo rechazándose en paralelo la pretensión principal, donde se le impusiera al Estado provincial y al Municipio un deber solidario de remediación de la zona contaminada con minerales pesados, fijándose de esta manera plazos de cumplimiento, postura tribunalicia que no contempló los principios mínimos del derecho ambiental, e incluso dejó de lado lo consagrado en la carta magna en el art. 41 referido a que: “todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo”. (Constitución de la Nación Argentina, 2014).

Sin lugar a dudas resultó ser asertiva la defensora al resaltar que la resolución apelada impuso el deber de informar sobre el seguimiento del programa público de remediación ambiental en curso, que según afirmó, podría dejar de ejecutarse sin que exista un nexo jurídico de obligatoriedad.

Consideramos que surge el agravio atento a que fue rechazado el recurso de revocatoria, dado que el tribunal declaró mal concedido sin ingresar al fondo del asunto. Y por su parte el pronunciamiento que motivó el recurso de revocatoria constituye una denegación parcial al objeto del amparo, pues estima que la mayor parte de las

peticiones planteadas no fueron acogidas y que la revisión de la sentencia versaba sobre ese rechazo parcial.

Ante éste escenario el juez del amparo omitió en forma deliberada imponer al municipio y a la provincia la obligación esencial, de carácter prioritario, de remediar las zonas contaminadas con plomo y otros metales pesados, a la vez que descartó fijar un plazo cierto para que las demandadas efectúen esa remediación y designar funcionarios responsables de su ejecución, bajo apercibimiento de imponer sanciones pecuniarias ante un supuesto incumplimiento en tiempo y forma.

Desde el orden constitucional y desde instrumentos internacionales se reconoce a la salud y al ambiente como bienes objetos de protección, por tratarse de derechos fundamentales, y tal reconocimiento supone un ensanche en el listado de obligaciones o deberes que cargan sobre el Estado y frente a los cuales debe darse una respuesta adecuada, por lo que en éste rol, no puede escapar al estándar de conducta que se vislumbra a partir de esta directiva (Martínez, 2017). En consecuencia la Administración debería tomar medidas direccionadas a lograr un equilibrio entre el desarrollo científico social y económico, y una adecuada protección hacia los ciudadanos de modo tal, de no vulnerar con su actuación u omisión los derechos de los particulares.

Y en ésta misma postura el reconocimiento de un derecho para todos los habitantes a gozar de un ambiente sano y equilibrado; “impone a las autoridades la obligación de velar por la utilización racional de los recursos naturales, a través de políticas de control de corte preventivo”. (Martínez, 2017, pág. 60).

Todo ello permite denotar y calificar al acto como improcedente, al declarar mal concedido el recurso de revocatoria en virtud a incurrir en un excesivo rigor formal, y dejar a los niños de San Antonio Oeste sin acceso a una tutela judicial efectiva.

En éste contexto, es dable remitir a la aplicación del principio precautorio en materia ambiental al señalar:

Que cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la ausencia de información o certeza científica no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del ambiente, lo que no puede confundirse con la idoneidad de la acción meramente declarativa. (CSJN 1032.

XLII. Recurso de Hecho Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/Comisión Nacional de Energía Atómica., 2010).

Es decir, la obligación de recomponer el daño ambiental debería ser una cuestión prioritaria, antes que todo, para que vuelva a su estado anterior, cuando ello sea posible, “la condena a recomponer el ambiente es la preferida, porque vuelve las cosas al estado anterior, porque desaparece el perjuicio, y un bien de tanta importancia queda incólume como antes del hecho”. (Lorenzetti, 2011, pág. 87).

En éste sentido sostenemos la postura asumida en mayoría por la Corte Suprema, dado que si la cuestión hubiere sido abordada de manera disímil desde un principio, no habría sido necesaria someter la cuestión a una instancia superior para que subsane el asunto, pudiendo los tribunales inferiores proponer el remedio correspondiente.

Los aspectos analizados permiten de un modo palpable ver que el procedimiento llevado a cabo por los tribunales inferiores demostró ausencia notoria de recaudos en lo que hace la tutela de los derechos de niños, niñas y adolescentes del municipio indicado en marras. Principalmente en asegurar el resultado práctico de la sentencia que debe recaer en un proceso determinado para que la justicia no sea burlada haciéndola de imposible cumplimiento.

Todo esto plantea el interrogante además sobre que motivó el acto del Superior Tribunal Rionegrino para no contemplar la cuestión de fondo en su resolución dejando de lados derechos tan fundamentales como a la salud, a un ambiente sano y remediación de las zonas contaminadas. Sobre todo si se considera que debería caracterizar a la tutela judicial efectiva de derechos, a saber que “es un derecho y a su vez un bien jurídico superior y por tal razón se encuentra sobre los de menor jerarquía y prevalecerá sobre estos, además de cumplir la función de evaluar la eficacia de quien está obligado a decidir dentro de un proceso”. (Suárez, 2013, pág. 54)

Agregando que también establece: “[...] la motivación de la sentencia constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión”. (Suárez, 2013, pág. 54).

Justamente la motivación de la sentencia es la fuente principal de control sobre el modo de ejercer los jueces su poder jurisdiccional, teniendo como fin suministrar garantía y excluir lo arbitrario (Suárez, 2013).

VI. Conclusión.

Como se denota, la doctrina y jurisprudencia no es pacífica respecto a la temática abordada en materia ambiental a la luz de los fundamentos vertidos en el fallo motivo de la presente.

Del análisis realizado no caben dudas en manifestar nuestra disconformidad para con la postura asumida por el tribunal de origen, por resultar apartada y no comprometida con valores supremos en juego, como ser la vida, salud e integridad física de las personas, en concreto de niños, niñas y adolescentes de toda una comunidad como la del Municipio de San Antonio Provincia de Río Negro.

Al respecto, la concepción que emana del fallo, consideramos no resulta adecuada a nuestro ordenamiento jurídico, dado el nivel de arbitrariedad demostrado por entrar en contradicción con principios que no pueden estar en tela de juicio como los ut supra mencionados.

Cabe señalar que no guarda una mínima aproximación a los estándares de razonabilidad del derecho vigente, a raíz de constituir un acto deliberado por posponer el remedio correspondiente ante la contaminación ambiental dada por metales pesados, soslayando normas de carácter imperativo como las contempladas en nuestra Carta Magna, y lo que configura del bloque de constitucionalidad a partir de la reforma del año 94.

El derecho a gozar de un ambiente sano es esencial para la salud y el bienestar, y si bien las interacciones entre el ambiente y la salud del hombre en algunos casos podría llegar a ser difícil de evaluar y hasta complejas, vale recordar que la obligación de recomponer el daño ambiental debe ser una cuestión prioritaria, incluso cuando medie ausencia de información o certeza científica, lo que no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, de lo contrario se estaría dejando de lado el principio precautorio.

Ante escenarios como los suscitados a partir del fallo en cuestión, se necesitan medidas específicas para proteger a las personas que se encuentren en desigualdad jurídica, económica, social e incluso cognoscitiva, máxime al contemplar sobre quienes representan las generaciones futuras, ante peligros y/o daños ambientales derivados de la contaminación.

Al respecto es pertinente recordar que el ejercicio de las libertades individuales está reglamentado, estableciéndose un nivel razonable dado por el orden público y el bien común. En consecuencia ningún acto o convención de índole particular o colectiva, podría dejar sin efecto leyes cuya observancia interesen al orden público, lo que obliga a someterse a las normas que revisten el carácter de imperativas, quedando en consecuencia vedado el ejercicio abusivo de derechos que afecten tanto el ambiente como a derechos de incidencia colectiva en general.

Dado los motivos expuestos, sostenemos la postura asumida por la Corte Suprema, dado que si la cuestión hubiere sido abordada de manera disímil desde un principio, no habría sido necesaria someter la cuestión a una instancia superior para que subsane el asunto, pudiendo los tribunales inferiores proponer el remedio correspondiente.

VII. Referencias Bibliográficas.

- Constitución de la Nación Argentina.* (2014). Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- CSJN - Asamblea Parque Pereyra Iraola y otros c/Poder Ejecutivo Nacional y otros s/amparo, a577.XLVIII (Corte Suprema de Justicia de la Nación 2013).
- CSJN - Recurso de hecho Fundación Medio Ambiente el EN-PEN - dto. 1638/12 SSN - resol. 37.160 s/ medida cautelar autónoma", CSJN2019/2013 (49-F) (Corte Suprema de Justicia de la Nación 11 de 12 de 2014).
- CSJN 1032. XLII. Recurso de Hecho Asociación Multisectorial del Sur en Defensa del Desarrollo Sustentable c/Comisión Nacional de Energía Atómica. (Corte Suprema de Justicia de la Nación 26 de 5 de 2010).
- CSJN 243/2014 (50-L) ICS1 La Pampa, Provincia de c/Mendoza, Provincia de s/uso de aguas (Corte Suprema de Justicia de la Nación 1 de 12 de 2017).
- CSJN 42/2013 (49-K) Recurso de Hecho Kersieh, Juan Gabriel y otros C/aguas Bonaerenses S.A y otros s/Amparo (Corte Suprema de Justicia de la Nación 02 de 12 de 2014).
- Enrique Martin, L. A. (2018). Contribución de la dieta a la exposición al plomo. *CONICET Digital.*

- FEDERACION ARGENTINA DE COLEGIOS DE ABOGADOS c/ EN PUNTO CONSEJO MAGIST. JURADO ENJUICIA RESOL- 317/06 s/AMPARO LEY 16986, 335:361 (Cortes Suprema de Justicia de la Nación 10 de abril de 2012).
- Lanegra Quispe, I. K. (2013). El daño ambiental en la Ley General del Ambiente. *DERECHO PUCP*(70), 188,189.
- Ley N° 25.675 - POLITICA AMBIENTAL NACIONAL PRESUPUESTO MINIMOS PARA GESTION SUSTENTABLE. (06 de noviembre de 2002). Boletín Oficial del 28-nov-2002, Número: 30036, Página: 2. Buenos Aires, Argentina: Congreso de la Nación Argentina.
- Ley Provincial B N° 2779 - Intereses difusos y/o derechos colectivos. Amparo. Procedimiento. (27 de Abril de 1994). B.O.Prov. N°: 3161 Pag.: 1. Río Negro, Argentina: Legislatura Provincial.
- Ley Provincial M N° 4368 - Implementacion del Subprograma II "Gestion Ambiental Minera". Creacion. Integracion. Funciones. (04 de noviembre de 2008). B.O.Prov. N°: 4679 Pag.: 19. Río Negro, Argentina: Legislatura Provincial.
- Lorenzetti, R. L. (2011). *Derecho Ambiental y Daño*. Buenos Aires: La Ley.
- Martínez, M. F. (7 de 10 de 2017). El principio precautorio como fuente de responsabilidad estatal frente a los derechos fundamentales. (L. C. Ferreira, Ed.) *A&C Revista de Direito ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL*.
- Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suco, 339:201 (Corte Suprema de Justicia de la Nación 3 de diciembre de 2014).
- Pablo, J. E. (2004). *Derecho Ambiental su actualidad de cara al tercer milenio*. Buenos Aires: EDIAR, Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industria y Financiera.
- Sabsay, D. A. (1997). El Amparo Colectivo Consagrado por la Reforma Constitucional de 1994. *Cuadernos de Análisis Jurídico*(7).
- STJ - Gabrielli Jorge Alberto - Pancello, Edgardo Jorge - Parra, Francisco Rafael P.SS.AA. Infracción Ley N° 24051 - Recurso de Casación, 421 (17 de 9 de 2015).
- Suárez, H. E. (2013). *Tutela judicial efectiva en materia ambiental: el caso ecuatoriano*. (A. Rodríguez, Ed.) Quito: Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental.
- UNIVERSIDAD, S. 2. (2019). Seminario Final de Abogacía. 1.

YORNET, Y. (9 de 3 de 2016). Desafíos de la Responsabilidad Ambiental. *CONICET DIGITAL*, 181.

FALLO:

CSJ 2810/2015/RH1 CUSTET LLAMBÍ, MARÍA RITA —DEFENSORA GENERAL— S/ AMPARO.

Buenos Aires, 11 de octubre de 2016.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Defensora General de la Provincia de Río Negro en la causa Custet Llambí, María Rita —Defensora General— s/ amparo”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro declaró mal concedido el recurso de revocatoria interpuesto por la Defensora General de dicho Estado local contra la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo colectivo, iniciada contra la mencionada provincia y la Municipalidad de San Antonio Oeste, con el objeto de que se hiciera efectiva la remediación de las zonas contaminadas con plomo y otros metales pesados y se resguardaran los derechos a la salud y a un ambiente sano de los niños, niñas y adolescentes, tanto mediante acciones preventivas tendientes a evitar daños futuros como a través del tratamiento sanitario de los niños con altos niveles de plomo en sangre.

Para decidir del modo en que lo hizo, el tribunal a quo sostuvo que el art. 20 de la ley B 2779, que rige los procesos de amparo colectivo, establece que “*serán recurribles únicamente la sentencia denegatoria y la que decida sobre las medidas cautelares solicitadas*”, y consideró que, como la sentencia apelada había hecho lugar a la acción, el recurso de revocatoria ante el cuerpo en pleno no debió haber sido concedido. Entendió que ello era así, porque tal remedio procesal -establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial local K 2430- solo resultaba procedente en los supuestos previstos como recurribles en la ley ritual especial. Afirmó que, de lo contrario, se generaría una diferencia intolerable en desmedro de los procesos colectivos que se sustanciaren ante los jueces de primera instancia o de cámara, en los que solo se podrían recurrir la sentencia denegatoria y la resolución sobre cautelares, mientras que el trámite ante el Superior Tribunal de Justicia habilitaría una revocatoria sin restricciones.

Contra esa decisión, la actora interpuso recurso extraordinario federal (fs. 959/976), cuya denegación (fs. 1000/1002) dio origen a la queja bajo examen.

2º) Que la recurrente se agravia, fundamentalmente, porque considera que la sentencia apelada es arbitraria. En síntesis, entiende que el tribunal a quo: a) realizó una interpretación irrazonable del art. 20 de la ley local B 2779, por cuanto la finalidad de dicha norma es la de proteger al titular de la acción de amparo, razón por la cual no puede ser entendida de modo que se cercene su derecho de defensa, como ocurre en el caso de autos; b) omitió considerar que el juez del amparo solo había hecho lugar formalmente a la acción, y que —en rigor de verdad— había denegado tácita y parcialmente la demanda. Alega que dicha circunstancia dejaba abierta la vía recursiva intentada y explica, concretamente, que el magistrado omitió hacer lugar a las siguientes pretensiones: 1) imponer al Municipio de San Antonio Oeste y a la Provincia de Río Negro la obligación solidaria de remediar las zonas contaminadas con plomo y otros metales pesados, procedente de la actividad desarrollada por la ex Fundición de la Mina Gonzalito de la localidad de San Antonio Oeste; 2) fijar un plazo cierto y perentorio para que la Municipalidad de San Antonio Oeste y la Provincia de Río Negro realicen la efectiva remediación de las zonas contaminadas; 3) designar funcionarios responsables de la ejecución de la obligación de remediación, bajo apercibimiento de imponer sanciones pecuniarias.

En tales condiciones, la apelante afirma que el Superior Tribunal provincial incurrió en excesivo rigor formal y dejó a los niños, niñas y adolescentes de San Antonio Oeste sin acceso a la tutela judicial efectiva.

Alega, asimismo, que los agravios planteados en el recurso de revisión no tratados por el tribunal a quo continúan vigentes. Al respecto, señala que la sentencia dictada por el juez del amparo viola el principio de congruencia porque impuso a las demandadas el deber de informar, cuando la acción tuvo por objeto la adopción de medidas concretas para la remediación de la zona afectada. Concretamente, sostiene que la decisión de imponer a la provincia que realice un seguimiento del programa de remediación a cargo del Estado Nacional e informe al juez acerca de ello, no garantiza la efectiva remediación, en tanto —por diversas razones no vinculadas con la actuación provincial— el programa podría dejar de ejecutarse.

Por todo lo expuesto, la recurrente concluye que la sentencia apelada cercena los derechos de los niños, niñas y adolescentes de la localidad de San Antonio Oeste a la salud, a gozar de un ambiente sano y al acceso a una doble instancia revisora, así como el principio del interés superior del niño. Señala, concretamente, que la decisión recurrida viola los arts. 18, 41, 43 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; arts. 8, 19 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 3, 6 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño; Observaciones Generales nros. 4 y 14 del Comité de los Derechos del Niño; arts. 3, 14 y 21 de la ley 26.061; así como las leyes 25.675 y 25.612, todo lo cual a su juicio funda la cuestión federal necesaria para la procedencia del recurso extraordinario.

3°) Que el recurso extraordinario resulta formalmente procedente pues, si bien es cierto que a efectos de habilitar la instancia extraordinaria aquel debe dirigirse contra una sentencia definitiva o equiparable a tal, calidad de la que carecen —en principio— las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria (Fallos: 311:1357; 330:4606), esta Corte ha sostenido que ello no obsta para admitir la procedencia del recurso federal cuando lo resuelto causa un agravio de difícil o imposible reparación ulterior (Fallos: 320:1789; 322:3008; 326:3180). En tales condiciones, resulta particularmente necesario que el recurrente demuestre que el pronunciamiento impugnado posee carácter definitivo, en el sentido de que el agravio alegado es de insuficiente o tardía reparación, o porque no habría posibilidad en adelante —o esta sería inoportuna— para volver sobre lo resuelto (Fallos: 335:361).

En el caso concurren las circunstancias que permiten superar dicho óbice formal, pues en principio, la posibilidad de que la actora pueda replantear por otra vía procesal el análisis y resolución de la controversia resultaría ilusoria, ya que —tal como surge del relato efectuado— al declarar mal concedido el recurso de revocatoria, el Superior Tribunal provincial convalidó la sentencia que resolvió sobre el fondo del asunto. En efecto, al decidir del modo en que lo hizo, el tribunal a quo omitió ponderar que el juez del amparo había rechazado tácitamente las medidas de remediación de la zona afectada solicitadas por la actora, motivo por el cual, en su caso y con acierto, se podría oponer la autoridad de cosa juzgada (Fallos: 335:361).

Por lo demás, según se desprende de las constancias de la causa, al momento de decidir sobre la procedencia del recurso de revocatoria, la situación ambiental llevaba un prolongado tiempo sin resolver e incidía negativamente en la salud de niñas, niños y adolescentes que habitan las zonas afectadas (fs. 23, 421/428 y 37/63 del expediente administrativo 2002-72-14-3), lo cual demuestra —más allá de lo expuesto precedentemente— que los efectos de la sentencia apelada son susceptibles de causar agravios al ambiente que, por su magnitud y circunstancias de hecho, pueden resultar de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (“Martínez”, Fallos: 339:201).

4°) Que, asimismo, corresponde habilitar el remedio federal pues se verifica una excepción a la regla dispuesta por esta Corte según la cual los pronunciamientos por los que los superiores tribunales provinciales deciden acerca de los recursos de orden local no son, en principio, susceptibles de revisión por medio de la apelación federal, por revestir carácter netamente procesal. En tal sentido, procede la excepción cuando lo resuelto por los órganos de justicia locales no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias de la causa (Fallos: 330:4930 y 333:1273), o se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que lesiona garantías constitucionales (Fallos: 322:702; 329:5556; 330:2836).

En el caso, el Superior Tribunal local, al declarar mal concedido el recurso de revocatoria, prescindió de dar respuesta a planteos de la actora, conducentes para la solución del caso, tendientes a demostrar que dicho recurso era la vía adecuada para la tutela de los derechos invocados. Especialmente, omitió considerar que la interposición del remedio procesal aludido se fundó en que la acción de amparo había sido parcialmente denegada por el magistrado interviniente y que, en consecuencia, su decisión era susceptible de ser apelada por esa vía, en los términos de los arts. 20 de la ley B 2779 y 43 de la ley K 2430.

En efecto, los agravios de la actora en su recurso de revocatoria ante el Superior Tribunal en pleno se centraron en que, al resolver del modo en que lo hizo, el juez del amparo se apartó del objeto de la demanda, en violación al principio de congruencia. La apelante sostuvo, concretamente que: a) al imponer a la Provincia de Río Negro la obligación de informar sobre la ejecución del plan de remediación a cargo

del Estado Nacional cuando ello no había sido reclamado, el magistrado se apartó del objeto del amparo; y b) al no exigir a las demandadas medidas concretas para la remediación de la zona, ni establecer un plazo para su concreción, el juez omitió expedirse sobre aquello que sí había sido el objeto del reclamo (fs. 778/784).

El Superior Tribunal no se hizo cargo de estos agravios, y se limitó a afirmar dogmáticamente que “*en el caso...la sentencia recurrida ha hecho lugar a la acción incoada*”. Sobre la base de lo expuesto, concluyó que “*no se configura uno de los supuestos previstos como recurribles*” en la normativa vigente y, finalmente, declaró mal concedido el recurso de la actora (fs. 891/899).

5°) Que tales argumentos resultaban conducentes para la resolución del caso pues, de las constancias del expediente surge que si bien el magistrado que intervino originariamente admitió parcialmente la acción, rechazó en lo sustancial las pretensiones de la defensora general (fs. 729/759). Concretamente, omitió hacer lugar al reclamo de la actora tendiente a que se impusiera, tanto a la provincia como al municipio demandados, la obligación de remediar el sitio contaminado en un plazo no mayor a 12 meses (fs. 1, ap. I y fs. 553/555).

6°) Que de lo expuesto se desprende que el tribunal a quo soslayó en autos argumentos serios y pertinentes de la actora tendientes a demostrar que la decisión no satisfacía su reclamo, ni tutelaba los derechos que se intentaban proteger con grave violación al principio de congruencia ínsito en la garantía del debido proceso del justiciable (Fallos: 323:4018, entre otros) e impidió la revisión del fallo mediante una fundamentación aparente, prescindente del análisis de las constancias de la causa, apoyada en inferencias sin sostén jurídico o fáctico, con el solo sustento de la voluntad de los jueces (Fallos: 330:4983, entre otros).

En tales condiciones, la decisión del Superior Tribunal local no solo afectó el derecho de defensa de la recurrente sino que convalidó una decisión sobre el fondo del asunto susceptible de afectar de modo irreparable el derecho a la salud y al medio ambiente sano de los demandantes. Por tal motivo, y sin perjuicio de lo que quepa decidir respecto de la procedencia de la pretensión de la actora, corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencias (Fallos: 325:1744).

Por ello, concordemente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal ante esta Corte y con la señora Defensora General de la Nación, se hace lugar a la queja, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal-Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

Ricardo Luis Lorenzetti - Juan Carlos Maqueda – Horacio Rosatti – Carlos Fernando Rosenkrantz.

Recurso de hecho interpuesto por **María Rita Custet Llambí, Defensora General de la Provincia de Río Negro, actora en autos.**

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro.**

ANEXO E – FORMULARIO DESCRIPTIVO DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE POSGRADO O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

Autor-tesista <i>(apellido/s y nombre/s completos)</i>	Barboza, Carlos Ariel.
DNI <i>(del autor-tesista)</i>	27.095.084
Título y subtítulo <i>(completos de la Tesis)</i>	<u>Nota a fallo:</u> CASO CUSTET LLAMBI MARÍA RITA S/AMPARO. UNA MIRADA SOBRE LA REMEDIACIÓN AMBIENTAL EN POS DE GENERACIONES FUTURAS.
Correo electrónico <i>(del autor-tesista)</i>	carlosarielb@gmail.com
Unidad Académica <i>(donde se presentó la obra)</i>	Universidad Siglo 21

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

Texto completo de la Tesis <i>(Marcar SI/NO)^[1]</i>	Sí.
Publicación parcial <i>(Informar que capítulos se publicarán)</i>	---

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

Lugar y fecha: _____

Firma autor-tesista

Aclaración autor-tesista

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica:

_____ certifica que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

Firma Autoridad

Aclaración Autoridad

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado

[1] Advertencia: Se informa al autor/tesista que es conveniente publicar en la Biblioteca Digital las obras intelectuales editadas e inscriptas en el INPI para asegurar la plena protección de sus derechos intelectuales (Ley 11.723) y propiedad industrial (Ley 22.362 y Dec. 6673/63. Se recomienda la NO publicación de aquellas tesis que desarrollan un invento patentable, modelo de utilidad y diseño industrial que no ha sido registrado en el INPI, a los fines de preservar la novedad de la creación.