

NOTA A FALLO:
MEDIO AMBIENTE



“RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD Y DERECHO AMBIENTAL”

ALUMNO: Copa Diego Jorge Lionel.

NÚMERO DE LEGAJO: VABG77246

CARRERA: Abogacía

MATERIA: Seminario Final de Abogacía.

PROFESORA TUTORA: Vanesa Descalzo.

Sumario

I – Introducción. II – Reconstrucción de la Premisa Fáctica. III – Historia Procesal. IV– Descripción de la Decisión del Tribunal. V – Ratio Decidendi. VI – Análisis y Comentario. VII – Conclusión. VIII – Referencia Bibliográfica.

I Introducción

Nuestra ley suprema en su reforma de 1994, incorporó y considero como uno de los derechos de tercera generación, al Derecho Ambiental, el Artículo 41 de la CN recita: “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.”

La acción de inconstitucionalidad podrá ser ejercida por quien tenga un interés legítimo debidamente justificado. Se considera que puede interponerlo toda parte en un juicio, pero no se lo admite como pretensión principal. Es decir, debe darse en el marco de un proceso judicial y nunca como petición autónoma, en la medida en que se demuestre que la aplicación de la norma cuestionada vulnera derechos o garantías fundamentales previstos en la Constitución, tratados internacionales o leyes federales.

La Corte Suprema ha expresado en reiteradas ocasiones que la declaración de inconstitucionalidad constituye la "última ratio" del orden jurídico, por lo que sólo será pronunciada siempre que no haya forma alguna de integrar la norma a fin de su coincidencia con la Carta Magna.

La ley provincial 4346¹ reglamenta la acción y el recurso de inconstitucionalidad en la provincia de Jujuy, cuya competencia y materia es propia del Superior Tribunal de Justicia, en pleno.

El fallo elegido para la realización de mi Nota a Fallo, versan en el “*Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el expediente N° B-157.005/06, (Sala III – Cámara Civil y Comercial) Ordinario por daños y perjuicios: Ariel Normando Castillo y Otros c/ Municipalidad de Palpalá*” es un ejemplo de relevante importancia jurídica, por su

¹ https://www.justiciajujuy.gov.ar/justiciajujuy/images/stories/file/Codigos/Ley_4346-TO-2016.pdf

contexto social y ambiental, proceso que transito hasta las instancias superiores, para concluir en una sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, a los siete días del mes de marzo del año dos mil dieciséis.

Así mismo, el caso en cuestión presenta desde su primera instancia consideraciones notarias y dignas de analizar en primero lugar, en materia de Derecho Ambiental, por ser un derecho de incidencia colectiva, que nos atañe a todos y fundamentalmente a las generaciones venideras. En segundo lugar en materia de Derecho Procesal Constitucional, analizar el recurso de inconstitucionalidad tentado por la defensa a sabiendas o no, que este remedio se limita a tratar cuestiones de derecho y no de hecho, observando en la jurisprudencia el frecuente rechazo del Superior.

El problema jurídico que denota este fallo, es que la parte vencida en primera instancia presenta un recurso de inconstitucionalidad al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, fundamentando la arbitrariedad de la sentencia por parte del A-quo sobre irregularidades en la valoración de las pruebas como también en las garantías del debido proceso.

Al encontrarnos con dicho conflicto planteado, en la cual una norma potencialmente puede estar contradiciendo otra de raigambre Constitucional, puedo deducir que el problema jurídico del caso es Axiológico.

La cuestión traída análisis resulta de interés porque permite determinar el sentido y el alcance del Recurso de Inconstitucionalidad, ya que frecuentemente este remedio es mal ejercido por la parte recursiva, ya sea a sabiendas o no de los requisitos cuando éste procede y de las cuestiones que se ponen en revisión, las cuales son de derecho, dejando a un lado las de hechos ya valoradas por el A-quo, sin perjuicio de poder ser revisadas, si se confirma que se está en presencia de una sentencia arbitraria.

II Reconstrucción de la Premisa Fáctica

La plataforma fáctica sobre la que recae en razón a la demanda presentada por los actores Normando Castillo y Otros contra la municipalidad de Palpalá, por haber sufrido daños en la salud, como consecuencia de la habilitación en el ejido municipal de industrias que operan con plomo, las que contaminan el aire, resultando perjudicial para los seres humanos como también para el medio ambiente y otros seres vivos.

En instancia Superior, interpone recurso de inconstitucionalidad la municipalidad de Palpalá la cual fue parte vencida en la ordinaria, justificando su presentación, en las irregularidades con respecto a la valoración de las pruebas por parte del A-quo, como también la violación de garantías del debido proceso, conformando al parecer de la municipalidad en el dictado de una sentencia arbitraria.

III Historia Procesal

En el caso, el actor “Ariel Normando Castillo y otros” y la demandada Municipalidad de Palpalá, por la habilitación en el ejido municipal de industrias que operan con plomo, sin garantizar a sus habitantes la seguridad y la integridad psicofísica, y la preservación del medio ambiente a través de políticas pertinentes, que garanticen un ambiente sano, lo que ocasionó daños ambientales y afecciones a la salud de los actores. Por ello mediante sentencia de fecha 10 de abril de 2014, la Sala Tercera de la Cámara en lo Civil y Comercial, se expidió haciendo lugar a la demanda interpuesta por los actores, estableciendo sumas de dinero como única, total e íntegra indemnización por los daños y perjuicio.

Disconforme la demandada Municipalidad de Palpalá, con el decisorio de la Sala Tercera de la Cámara en lo Civil y Comercial, que la condeno a pagar indemnización por daños y perjuicios, interpone recurso de inconstitucionalidad por sentencia arbitraria, ante el Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Jujuy integrado por los doctores Clara Aurora de Langhe de Falcone, José Manuel del Campo, María Silvia Bernal, Sergio Marcelo Jenefes y Sergio Ricardo González; la demandada expreso en su presentación, “... que la sentencia que ataca resulta contraria a la justicia, a la razón, guiada tan sólo por la voluntad o el capricho de los sentenciantes, siendo a su criterio diversas las razones que motivan la tacha de arbitrariedad, tales como la violación del derecho de defensa en juicio, la garantía al debido proceso legal, tutela judicial efectiva, propiedad e igualdad y a los principios rectores del derecho procesal...”

En esta última instancia de la historia procesal del fallo motivo de análisis, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, no dio lugar al Recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada. En dicho fallo expreso su voto la Dra. Clara Aurora de Langhe de Falcone, al que adhirieron por unanimidad los Dres. José

Manuel del Campo, María Silvia Bernal, Sergio Marcelo Jenefes y Sergio Ricardo González.

IV Descripción de la Decisión del Tribunal

El Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Jujuy en los Autos “Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el expediente N° B-157.005/06, (Sala III – Cámara Civil y Comercial) Ordinario por daños y perjuicios: Ariel Normando Castillo y Otros c/ Municipalidad de Palpalá” resolvió RECHAZAR por unanimidad el recurso de inconstitucionalidad deducido por el Dr. Daniel Horacio Camú en representación de la Municipalidad de Palpalá, primero porque el recurso de inconstitucionalidad trata cuestiones de derecho, no de hecho, en la cual el tribunal no puede volver sobre los pasos y revisar las pruebas ya valoradas correctamente por el A-quo; segundo porque no se encontró ninguna irregularidad que violente garantías del debido proceso, no habiendo de esta manera ninguna cuestión de derecho para analizar.

V Ratio Decidendi

La Ratio Decidendi constituye literalmente la razón para decidir de una u otra manera en este caso, por los integrantes del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Jujuy integrado por los doctores Clara Aurora de Langhe de Falcone, José Manuel del Campo, María Silvia Bernal, Sergio Marcelo Jenefes y Sergio Ricardo González. En los autos en cuestión, justifican su decisión las expresiones vertidas por el a-quo, las que comparten en su totalidad, en cuanto a que: *“el individuo en sí, el hombre de simple número aparece como un componente débil y sumamente vulnerable en la complejidad de intereses económicos ante organizaciones superiores como son los conglomerados fabriles, industriales o productivos. Si el Estado no vigila esto, no equilibra los valores en juego, su papel es precario y ello no es lo que se espera de la vida. Es lo que las leyes de Ambiente Sano procuran asegurar”*.

Asimismo, la clara trasgresión del artículo 41 de la Constitución Nacional donde expone y garantiza la preservación de un ambiente sano para todas las generaciones. Igualmente encuentra fundamentos en la Ley General del Ambiente (Ley 25675) en lo que refiere a los procedimientos administrativos en la evaluación de impacto ambiental

que debían cumplimentarse en el dictado de las resoluciones que fueron la causa o plataforma fáctica de este conflicto.

Los hechos que constituyen la base del fallo traído a análisis no vislumbran un apartamiento injustificado de la normativa vigente en materia ambiental. Las constancias y pruebas obrantes en el expediente, no son un eslabón determinante para la procedencia del recurso de inconstitucionalidad, quedando el análisis de aquella al juez de primera instancia (más aun en temas tratados bajo el sistema de oralidad)

En cuanto al tratamiento del agravio de “arbitrariedad” donde el Superior Tribunal de Justicia ha sostenido, que la tacha de arbitrariedad no tiene por objeto la corrección en una tercera instancia de las sentencias que se consideren equivocadas, por cuanto ello operará contra desaciertos u omisiones que implican la descalificación completa de la sentencia como acto jurisdiccional, pero no comprende ni ampara la disconformidad o discrepancia.

Respecto al agravio del apartamiento injustificado de las constancias y pruebas de la causa, ello no amerita la habilitación del recurso de inconstitucionalidad, ya que las probanzas quedan reducidas al tribunal de trámite y en caso de existir tal circunstancia (la de apartamiento injustificado) no es el recurso intentado el aplicable. Claramente señala el texto del fallo “la consideración de la prueba rendida sólo será posible si existiera un evidente apartamiento de los hechos y de las reglas de la sana crítica racional”

VI Análisis y Comentario

Respecto del fallo del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy, formulare mi posición: Comenzaré por expresar que adhiero a lo sentenciado por el máximo Tribunal de la Provincia de Jujuy en tanto rechaza el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Municipalidad de Palpalá en contra de la Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Sala III en el expediente mencionado. Ello, en virtud de las consideraciones fácticas y jurídicas que a continuación paso a exponer:

En primer lugar, la Constitución de la provincia de Jujuy en su artículo 165 inciso c) determina la competencia del Superior Tribunal de Justicia “cuando la sentencia fuere arbitraria o afectare gravemente las instituciones básicas del Estado”, supuesto en el que

se enrola el Municipio recurrente para plantear la inconstitucionalidad de la decisión judicial y que también es una derivación de la ley nacional N° 48 art. 14:

“Una vez radicado un juicio ante los Tribunales de Provincia, será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial, y sólo podrá apelarse a la Corte Suprema de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de provincia en los casos siguientes:

1° Cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un Tratado, de una ley del Congreso, o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación y la decisión haya sido contra su validez.

2° Cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de Provincia se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución Nacional, a los Tratados o leyes del Congreso, y la decisión haya sido en favor de la validez de la ley o autoridad de provincia.

3° Cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, o de un Tratado o ley del Congreso, o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derecho; privilegio o exención que se funda en dicha cláusula y sea materia de litigio.” (Ley 48, art. 14)

El recurrente afirma que la sentencia que ataca resulta contraria a la justicia y a la razón, tachándola de arbitraria. Manifiesta que esto es así por cuanto se aparta de la normativa vigente en materia ambiental y por tal motivo la entiende carente de fundamentación positiva. A este respecto, entiendo correcto el análisis que realiza el Superior Tribunal, cuando comienza citando el máximo cuerpo normativo de nuestra nación, esto es, la Constitución Nacional, y a partir de allí realiza una derivación lógica en normas inferiores que permiten concluir en la responsabilidad de la Municipalidad demandada.

Así, la corte provincial, comienza citando el artículo 41 de la Constitución Nacional, en tanto establece como facultad no delegada de las provincias el dictado de normas vinculadas a la protección del medioambiente, reservando para la nación la facultad de dictar normas “marco” o de establecimiento de presupuestos mínimos de protección, dice el art 41:

“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. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.

Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales.

Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos.”

En esa lógica, las autoridades provinciales resultan las responsables de ampliar, reglamentar, aplicar y controlar las normas que garanticen el derecho a un ambiente sano y apto para el desarrollo de sus comunidades para ello debemos comprender que es el derecho ambiental para ellos citaré al maestro Néstor Cafferatta:

“El derecho ambiental, disciplina jurídica en pleno desarrollo y evolución, constituye el conjunto de normas regulatorias de relaciones de derecho público o privado tendientes a disciplinar las conductas en orden al uso racional y conservación del medio ambiente, en cuanto a la prevención de daños al mismo, a fin de lograr el mantenimiento del equilibrio natural, lo que redundará en una optimización de la calidad de vida.” (Cafferatta, 2004, p.17)

Continuando con las provincias como responsables de reglamentar normas que cuiden el medio ambiente la Ley General del Ambiente N° 25675/ 2002, establece las pautas generales sobre el cuidado del medio ambiente y enumera los principios que deben respectarse. El Artículo 1 establece: *“La presente ley establece los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable.”* En esta línea, menciona el tribunal la Ley Provincial 5063 “Ley General de Medio Ambiente” haciendo un análisis de los artículos que atañen al caso particular. Refiere el tribunal que la mencionada Ley de Medio Ambiente contiene la creación de un organismo provincial que oficia de autoridad de aplicación y depositaria del poder de policía en la materia medioambiental. Continúa el Superior tribunal el encadenamiento

normativo, diciendo que la Constitución de la Provincia de Jujuy reconoce la autonomía de los municipios y encomienda en las respectivas Cartas Orgánicas Municipales, la reglamentación de los deberes y atribuciones de las autoridades municipales, quienes funcionarán con independencia de las autoridades provinciales. Por último, alude al artículo 50 de la Carta Orgánica del municipio de Palpalá en cuanto delega en el consejo deliberante legislar y reglamentar el establecimiento de industrias que pudieren afectar la salud pública. Entiende el tribunal, luego de esta derivación normativa, que la comuna tiene autoridad y jurisdicción en ejercicio del poder de policía que le confiere la provincia, para reglamentar y controlar la actividad industrial, y que negarle dicha función implicaría desdibujar su propia función, opinión que comparto acabadamente. Es que entender, que la autoridad municipal puede des-responsabilizarse frente a daños sufridos por los integrantes de la comunidad producto de la actividad industrial por el mismo municipio autorizada, no es otra cosa que vaciar de contenido la función protectoria que corresponde al estado municipal y que debe ser entendido como un compromiso irrenunciable con la comunidad. De lo hasta aquí expuesto surge que el agravio que pretende el recurrente, en tanto manifiesta que la responsabilidad del municipio de Palpalá carece de fundamentación positiva es erróneo, dejando en claro el máximo tribunal provincial que la responsabilidad endilgada no tiene otro origen que en la ley.

En otro orden, el quejoso intenta por medio del remedio procesal de la inconstitucionalidad, reestablecer el debate acerca de cuestión de fondo e incursionar en el estudio de la prueba obrante en el expediente, cuestión que excede totalmente el ámbito del recurso interpuesto, para tener principios rectores con respecto a esta cuestión empezaré citando a Gozaíni en su obra Derecho Procesal Constitucional que explica: *“Debe dejarse en claro que las cuestiones federales son temas de derecho y no de hecho, pues estas últimas proceden por excepción cuando se demuestra la arbitrariedad de una sentencia”* (Gozaíni, 2004, p. 62)

Asimismo la Jurisprudencias que avalan mi postura expresa:

“...el control de constitucionalidad no es una cuestión de hecho sino de derecho, y entonces si no es una cuestión de hecho, el juez no requiere que se pruebe ni se alegue, es independiente a las partes y siendo que le compete al juez la correcta aplicación del derecho se mueve a tenor del adagio “iura novit curia” supliendo el derecho que las partes no alegan o no invocan; escribiendo los Supremos: “...si bien es exacto que los tribunales judiciales no pueden efectuar declaraciones de

inconstitucionalidad de las leyes en abstracto (...) no se sigue de ello la necesidad de petición de la parte interesada...” (CSJN Nación - 19/08/04) “Banco Comercial de Finanzas S.A. (en liquidación) s/ quiebra, Fallo: 327:3117”

“Estos planteos recursivos también carecen de sustancialidad para tornar viable el remedio de excepción intentado. Sabido es que la selección y valoración de la prueba no constituye regularmente materia susceptible de esta revisión, sin que los jueces estén obligados a considerar una por una todas las pruebas de la causa, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones como tampoco están constreñidos a tratar minuciosamente todas las cuestiones expuestas por las partes ni a analizar los argumentos que a su juicio no posean relevancia.” (CS Santa Fe – 05/04/00) “Sancor Coop. Seg. Ltda. SA c/ CAPSE SA s/ Recurso de Inconstitucionalidad. Ejecutivo. Expte. CJS N° 606-99”

“Al respecto el más Alto Tribunal Nacional señaló que "no habilita la instancia extraordinaria la discrepancia del apelante con el criterio seguido por los jueces de la causa en materia fáctica, probatoria y de derecho laboral, insuficiente para respaldar la tacha de arbitrariedad" (Fallos 306:738). Como así también esta Corte señaló que es inadmisibile el recurso si lo que se pretende es reabrir el debate sobre la apreciación de los hechos y la valoración de la prueba (Cfr. A. y S. T. 76, pág. 16, por todos).

Sentado ello, corresponde ingresar al análisis de las hipótesis de arbitrariedad articuladas por el recurrente a efectos de brindarle una respuesta adecuada a sus planteos, que satisfaga el derecho a la jurisdicción que le asiste; pero sin olvidar que la naturaleza de la presente instancia extraordinaria veda a este Tribunal ad quem examinar el acierto o error del pronunciamiento impugnado, debiendo limitarse a controlar su adecuación al ordenamiento jurídico fundamental, pues no debe perderse de vista que el recurso de inconstitucionalidad por arbitrariedad no autoriza a sustituir a los jueces de la causa en la interpretación y aplicación del derecho, ni en la ponderación del material fáctico y probatorio del litigio” (CS Santa Fe – 11/11/98) “Godfrid, Mario Alberto c/ Citibank N.A. s/ Recurso de Inconstitucionalidad. Cobro de australes. Expte. CSJ N° 646-65”

Por todo ello, coincido con lo expuesto por la corte provincial, en tanto evita ingresar en el análisis de la prueba aportada por las partes, limitándose a manifestar que surge claro de la sentencia de segunda instancia, que el tribunal ha valorado la totalidad de la prueba aportada, que en modo alguno resulta caprichosa o ilógica, y que al no existir

un evidente apartamiento de los hechos y las reglas de la sana crítica, no puede ingresar en la consideración de la prueba.

Por lo demás, entiende el tribunal que extralimita su función el análisis del razonamiento probatorio hecho por el a quo, cuestión que entiendo totalmente acertada. Manifiesta la Municipalidad -a través de su representante- que el fallo se aparta de las constancias y comprobaciones fácticas que presenta la recurrente. Entiendo que ello no es así por cuanto en su fallo, la Cámara de Apelaciones refiere a diversas pruebas, realizando respecto de cada experticia el análisis lógico que permite entender que se encuentran reunidos los presupuestos de responsabilidad civil de la Municipalidad, esto es: el daño ocasionado a los actores, la omisión del deber jurídico de proteger a la comunidad que recae exclusivamente sobre el Estado -en este caso municipal-, la causalidad entre la contaminación producto de la actividad fabril y el daño físico de los accionantes, y el factor de atribución de la responsabilidad, que es la ley. De lo dicho surge que la arbitrariedad de la sentencia pretendida por el recurrente, no se encuentra configurada, echando por tierra la posibilidad que el artículo 165 inciso c) de la constitución provincial otorga para dejar sin efecto la resolución judicial.

Por lo expuesto, comparto la decisión tomada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy en cuanto rechaza el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, por no encontrarse acreditada la arbitrariedad de la sentencia recurrida y la afectación a las instituciones básicas del Estado que habilitan dicha vía recursiva.

VII Conclusión

Entiendo que es justa la sentencia dictada por el Superior Tribunal actuante en tanto rechaza el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Municipalidad de Palpalá en contra de la Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Sala III en el expediente mencionado.

El Superior Tribunal hace recordar que la tacha de arbitrariedad no tiene por objeto la corrección en una tercera instancia de las sentencias que se consideren equivocadas, sino que operara contra desaciertos u omisiones que implican la descalificación completa

de la sentencia como acto jurisdiccional por devenir inconstitucional, pero no comprende ni ampara la disconformidad o discrepancia. Es decir que no es la finalidad del recurso incoado tratar de re-editar en esta instancia extraordinaria cuestiones ya sometidas a conocimiento y decisión de instancia ordinaria.

En cuanto a la cuestión de fondo que se deja ver por las acusaciones del Municipio y el recuento de las pruebas presentadas y en las que se vio fundada la sentencia ordinaria, entiendo que ha sido también justa aquella, ya que como se repite y resalta en el fallo de actual estudio, el plomo no es una sustancia natural en el cuerpo humano, con lo que cualquier nivel de este es tomado como contaminación en el mismo, no siendo necesario probar el nivel de tolerancia.

Evitar daños en el ambiente y los habitantes atañe directamente a la responsabilidad del poder de policía de la Municipalidad de Palpalá, el no hacerlo es una grave omisión que colisiona directamente contra los cuidados de los ciudadanos y el medio ambiente

Un ambiente sano, garantiza un óptimo desarrollo y mayores posibilidades de vida digna, con la calidad merecida. El ser humano, el ciudadano, el vecino, es la parte débil en esta controversia, donde la municipalidad de Palpalá es la que debe brindar al individuo todas – todas - las condiciones propicias para el desarrollo de una vida sana, digna y segura, donde sea dable que el mismo desarrolle su proyecto de vida. Este fenómeno es un desafío medioambiental, social y económico que afecta al goce de los derechos humanos en su totalidad.

Por último, y a modo de reflexión quiero finalizar con las palabras del jefe indio Noah Sealth *“Sólo cuando el último árbol esté muerto, el último río envenenado, y el último pez atrapado, te darás cuenta que no puedes comer dinero.”*

VII Bibliografía

Doctrina

Cafferatta, N. A. (2004). Summa Ambiental. Buenos Aires: La Ley.

Gozaíni, Osvaldo Alfredo, Derecho Procesal Constitucional – Debido Proceso, editorial Rubinzal Culzoni, Santa Fe-Buenos Aires, 2004.

Legislación

Constitución Nacional Argentina (1994)

Constitución Provincial de Jujuy (1986)

Carta orgánica de la Municipalidad de Palpalá (1988)

Ley Nacional N° 25675 “Ley General del Medio Ambiente” (2002)

Ley Nacional N° 48 “Jurisdicción y competencia de los Tribunales Nacionales” (1863)

Ley Provincial de Jujuy N° 5063 “Ley General del Medio Ambiente” (1973)

Ley Provincial de Jujuy N° 4346 “Reglamento y recursos de Inconstitucionalidad.

Jurisprudencia

C.S.J.N. “Banco Comercial de Finanzas S.A. (en liquidación) s/ quiebra”, Fallo: 327:3117.

CS Santa Fe. “Sancor Coop. Seg. Ltda. SA c/ CAPSE SA s/ Recurso de Inconstitucionalidad. Ejecutivo. Expte. CJS N° 606-99. (2000)

CS Santa Fe. “Godfrid, Mario Alberto c/ Citibank N.A. s/ Recurso de Inconstitucionalidad. Cobro de australes. Expte. CSJ N° 646-65” (1998)

Libro de Acuerdos No 58, Fo 3596/3606, No 1025. En la ciudad de San Salvador de Jujuy, Departamento Dr. Manuel Belgrano, Provincia de Jujuy, República Argentina, a los siete días del mes de marzo del año dos mil dieciséis, reunidos los señores jueces del Superior Tribunal de Justicia doctores Clara Aurora de Langhe de Falcone, José Manuel del Campo, María Silvia Bernal, Sergio Marcelo Jenefes y Sergio Ricardo González; bajo la Presidencia de la nombrada en primer término, vieron el Expte. No 10.730/14, caratulado: “Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el expediente No B-157.005/06, (Sala III – Cámara Civil y Comercial) Ordinario por daños y perjuicios: Ariel Normando Castillo y Otros c/ Municipalidad de Palpalá”; del cual, La Dra. de Falcone, dijo:

Mediante sentencia de fecha 10 de abril de 2014, la Sala Tercera de la Cámara en lo Civil y Comercial, se expidió haciendo lugar en el punto I) de su pronunciamiento a la demanda Interpuesta por los actores Sres. Ramón Rolando Farfán, Gabriela Verónica Aldana, Eduardo Pantaleón Aguirre, Ariel Normando Castillo, Diosmira Castillo, Brenda Rocío del Milagro Castro, Erika Verónica de los Ángeles Castro, Claudio Gustavo Condorí, Miguel Ángel Condorí, Cristian Juan Carlos Farfán, Jesús Gabriel Farfán, Yésica Araceli Farfán, Yésica Yanina del Rosario Flores, Blanca Mabel Gómez, Leonardo Gustavo Gonza, Carola Silvina Guerrero, Romina Esmeralda Guerrero, Paola Gisela Guerrero, Santiago Manuel Guerrero, Florencia Antonella Gutiérrez, Carmen Alejandra Méndez, Erika M. Agustina Pasallo, Jorge Rafael Pasallo, Verónica Natalia Pasallo, Teodora Quiquinte, Blanca Natividad Tapia, Cristina Urzagaste, Franco Ismael Quiquinte y Rosario Machaca en contra de la Municipalidad de Palpalá estableciendo como única, total e íntegra indemnización de daños y perjuicios, las sumas de \$ 12.000 a Ramón Rolando Farfán, \$ 7.000 a Gabriela Verónica Aldana, \$ 7.000 a Eduardo Pantaleón Aguirre, \$ 12.000 a Ariel Normando Castillo, \$ 10.000 a Diosmira Castillo, \$ 26.000 a Brenda del Rocío del Milagro Castro, \$ 14.000 a Erika Verónica de los Ángeles Castro, \$ 26.000 a Claudio Gustavo Condolía, \$26.000 a Miguel Á, \$ 14.000 a Yésica Yanina del Rosario Flores, \$ 36.000 a Blanca Mabel Gómez, \$ 12.000 a Leonardo Gustavo Gonza, \$ 14.000 a Carola Silvina Guerrero, \$ 14.000 a Romina Esmeralda Guerrero, \$ 14.000 a Paola Gisela Guerrero, \$ 26.000 a Santiago Manuel Guerrero, \$ 14.000 a Florencia Antonella Gutiérrez, \$ 12.000 a Carmen Alejandra Méndez, \$ 14.000 a Erika M. Agustina Pasallo, \$ 14.000 a Jorge Rafael Pasallo, \$ 14.000 a Verónica Natalia Pasallo, \$ 10.000 a Teodora Quiquinte, \$ 14.000 a Blanca Natividad Tapia, \$ 10.000 a Cristina Urzagaste, \$

14.000 a Franco Ismael Quiquinte, \$ 14.000 a Silvia Aurelia Quiquinte y \$ 9.000 a Rosario Machaca, estableciéndose que a dichas sumas se adicionaría el 8% anual en concepto de intereses, computados desde el momento de la interposición de la demanda y hasta la fecha de la sentencia. Dispuso que en caso de que no se diera cumplimiento a lo decidido en el término de diez días de quedar firme la planilla de liquidación que debe efectuar la actora dentro de los cinco días de notificada la sentencia, la demandada deberá abonar los intereses que se devenguen de aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina hasta su efectivo pago. En el punto I) del fallo impuso las costas a la Municipalidad de Palpalá, no haciendo lugar en el punto 3) a la demanda promovida por Gabriela Patricia Gonza, Nélida Quiquinte, Josué Cari, Mercedes Cari, Jazmín Brisa Gómez y Esther Raquel Quiquinte, con costas por el orden causado. Difirió en el punto 4) la regulación de los honorarios profesionales del Dr. Ezequiel Aldao Fascio y de los peritos intervinientes. Para pronunciarse en tal sentido, consideró de suma importancia probatoria la pericial técnica llevada a cabo por el Ingeniero Mecánico José Eduardo Bravo, en especial la información recabada por éste en relación a la época en que se instalaron las industrias que operan con plomo en el ejido municipal de Palpalá, aportando documental el municipio, del que sólo pudo verificarse un período de diez años hacia atrás desde que el experto confeccionó su informe –esto es desde el año 2008-, siendo que el parque industrial, con algunas empresas ya existentes trabaja con plomo desde hacía 40 años aproximadamente. Refirió que desde los años 70 no se cuenta con registros de documentación del control policial del municipio, ello debido a que la accionada sufrió un incendio en un sector donde se habría quemado la documentación; aun así el perito refiere que a partir de aquel año, operaban en el lugar empresas como Metalmina; Metalúrgica Badía; Impulsora del Norte; Electroquímica Jujuy y Polimetal. Dijo, que el experto sostuvo que antes del año 1999 la Municipalidad no realizó ningún tipo de acciones relacionadas al control preventivo del funcionamiento de las plantas, comenzando el Departamento de Gestión Ambiental creado por Ordenanza No 146/90 a trabajar en dichos controles alrededor del año 2002, mediante un relevamiento visual y olfativo por carecer el municipio de aparatología para llevar a cabo un monitoreo científico. Sostuvo que ese control primario se hizo a partir de las denuncias de emisión de humos y gases irritantes, motivo por el cual la Municipalidad presionó a las plantas, llegándose inclusive al cierre temporario de las mismas. Manifestó que la simple calificación de aprobación del Estudio de Impacto Ambiental que la comuna requiere -el cual es revisado por la autoridad provincial-, no libera al mismo del

seguimiento y control que toda industria depara. Reparó en que el perito afirma que los desechos del Parque Industrial Alto de la Torre, sobre todo las escorias que quedan de los procesos de fundición, no fueron almacenados y al estar expuestos, el agua de lluvia escurrió los restos de plomo, haciéndolo también por vía aérea (chimeneas), depositando una dosis de plomo muy elevada en los alrededores por espacio de treinta años, concluyendo el a-quo en que sin que se haga una medición aparatológica, habla en su informe de contaminación, toda vez que se explaya manifestando que los contaminantes están por encima de los límites permisibles, lo que surge de lo informado por las empresas desde 1999 y de la Ordenanza 845/96. Dijeron los sentenciantes que las fuentes de emisión de restos de plomo están cerca de los habitantes de la comuna, resultando absolutamente irrelevante si fue la gente la que se asentó cerca de las plantas o bien las plantas se insertaron en lugares poblados inconvenientes para que las empresas trabajen sin consecuencias. En base a lo que expuso y dejando aclarado que no se pretendió cuestionar las políticas del gobierno comunal, entendió que se encuentran dadas las condiciones de objetividad, o sea la causalidad adecuada para que el daño o resultado disvalioso se produzca. En cuanto a la legitimación pasiva de la Municipalidad de Palpalá expresó que la Constitución Provincial en sus arts. 178, 181, 189 inc. 2o y 5o; ley 5063, Ordenanza 146/90 art. 4, el reglamento de esa Ordenanza Decreto 49/91, determinan el ámbito, alcance, clasificación de las fuentes contaminantes, criterios de prevención y control de la contaminación, tablas, técnicas y aparatología de medición y equipamiento necesario para que el Municipio en ejercicio del poder de policía efectúe las inspecciones exigibles a que lo faculta la ordenanza, que incluso regula las sanciones que la autoridad de aplicación y el Organismo de Control (Municipal) aplique a fin de sancionar las faltas cometidas, las que pueden llegar incluso a la clausura del establecimiento. Consideró que la propia Municipalidad no opuso falta de legitimación, deslizando solamente algún cuestionamiento en cuanto al rol que le asigna la Policía a la Dirección Provincial de Medio Ambiente y Recurso Naturales (Ente Provincial); a través de SEGAP (Secretaría de Gestión Ambiental de la Provincia), no llegando al extremo de descalificarse pasivamente, lo que a criterio de los sentenciantes sería como negar sus propios actos, de los que dan cuenta sus actuaciones, ello conforme lo dispuesto en el art. 16 de la Ley Provincial No 5063. Refirió que el SEGAP y el Consejo Interministerial que crea esa ley, no tiene tareas o responsabilidad de otros entes, siendo absurdo sostener que la Comuna no tiene autoridad o jurisdicción para controlar, planificar, modificar su política habitacional, evitando o tratando de incentivar la formación de núcleos habitacionales sin

riesgos por actividades que puedan dañar al poblador, toda vez que admitir ello sería como negar o desdibujar la propia función o la necesidad de su existencia y eludir responsabilidades de su incumbencia. En cuanto a la falta de causalidad que alega el Municipio, en tanto sostiene que “el que contamina debe reparar los daños que ocasione”, expresa el fallo que a pesar de resultar ello sin duda cierto, no lo es menos que en el concepto de causalidad adecuada (arts. 901, 902,904 del Código Civil) aparecen vertientes igualmente responsabilizantes referidas a que la conjunción no puede dejar afuera el deber estatal, eficaz y requerible de evitar que la actividad fabril, industrial, comercial a cargo de terceros no puede ser considerada como prácticas ajenas al mismo estado. Entendió que el Pacto Social del ciudadano, que estatuye que cada uno, delega su seguridad, su convivencia, orden y regulación en el monopolio del Estado; o sea que éste no es sino el delegado de todos los ciudadanos de una organización Política, sea de un país, provincia, municipio o región, siendo esto así por cuanto el hombre simple aparece como un componente débil y sumamente vulnerable en la complejidad de intereses económicos ante organizaciones superiores como son los conglomerados fabriles, industriales o productivos. Consideró el a-quo que, si el Estado no vigila esto, no equilibra los valores en juego, siendo su papel precario, siendo ello lo que las leyes del ambiente procuran asegurar. Dice que desde el derecho común ese rol exigido, sobrepasado o no cumplido adecuadamente encuentra su configuración en la responsabilidad por omisión que en un plexo abarcativo no es otra cosa que la norma del art. 1112 del Código Civil. Disconforme con lo decidido, interpone el Dr. Daniel Horacio Camú a fs. 12/24 en representación de la Municipalidad de Palpalá, recurso de inconstitucionalidad por sentencia arbitraria. Luego de referirse a los requisitos formales y a los antecedentes de la causa, en el capítulo V.- de su presentación expresa que la sentencia que ataca resulta contraria a la justicia, a la razón, guiada tan sólo por la voluntad o el capricho de los sentenciantes, siendo a su criterio diversas las razones que motivan la tacha de arbitrariedad, tales como la violación del derecho de defensa en juicio, la garantía al debido proceso legal, tutela judicial efectiva, propiedad e igualdad y a los principios rectores del derecho procesal.

Aduce que el fallo resulta carente de fundamentación, basado en afirmaciones dogmáticas, que evidencia un apartamiento injustificado de la normativa vigente en materia ambiental y de las constancias y pruebas obrantes en el expediente. Sostiene que en materia de daño causado al ambiente, para que prospere este tipo de pretensión deben

confluir cuatro presupuestos de admisibilidades, tales como el daño causado a otro; la existencia de un hecho que infringe un deber jurídico de conducta impuesto por el ordenamiento jurídico, la relación de causalidad entre el hecho y el daño; y el factor de atribución de la responsabilidad, extremo que entiendo no concurrieron en el caso bajo examen. Alega que en el proceso principal no se acreditó la relación de causalidad entre el hipotético daño y la actuación del ente municipal. Dice que en materia de daños ambientales el factor de atribución es siempre objetivo, entendiendo que “el que contamina paga” o bien, quien crea el riesgo en el ambiente es el obligado a resarcir. Afirma que, en el caso, la Municipalidad no ha contaminado el ambiente, ni asumió una conducta omisiva ante el deber concreto a su cargo. Entiendo errónea la interpretación que el juzgador efectuó respecto a la normativa que invoca y por la cual responsabiliza al Municipio respecto al poder de policía en materia ambiental, apartándose flagrantemente de la normativa vigente en materia de protección del medio ambiente. Dice que en el año 1998 se sancionaron las leyes 5603 (Ley General de medio Ambiente), por la cual se creaba la Secretaría de Gestión Ambiental de la Provincia, la que resultó ser la autoridad de aplicación de dicha ley en el ámbito de la provincia, siendo el organismo encargado de ejercer el poder de policía de las materias que detalla la propia ley en el capítulo V arts. 15 y 17.

Señala que la Municipalidad de Palpalá ha vedado y protegido siempre el medio ambiente, sancionando diversas ordenanzas y estableciendo políticas necesarias para contrarrestar la contaminación ambiental. Entiendo que el a-quo no tuvo en cuenta las innumerables actas de infracción, actas de comprobación y actas de clausura que fueron incorporadas al expediente principal. Refiere que se responsabiliza al Municipio por considerarse que los actores poseen plomo en sus organismos, sin considerar el resto de la prueba incorporada, tal como la adjuntada por los propios actores, como los informes de laboratorio elaborados por LACE (fs. 20/149) y por los que se realizaron las determinaciones de plomo en sangre, en los que se constata que en todos y cada uno de los casos los valores hallados no llegaban siquiera al máximo de los niveles tolerados, coligiendo de ello –conforme los valores de Plombemia y Ala D que presentan cada uno de ellos, que los valores son totalmente normales, tomando como referencia los informes de la UBA y del Ministerio de Salud de la Provincia. Finalmente destaca que no tuvo el a-quo en cuenta las expresiones vertidas por el Perito Médico en oportunidad de la celebración de la audiencia de vista de la causa, cuando al ser interrogado si se realizaron

a los actores los estudios especializados para determinar la existencia o no de plomo, el mismo refirió que no fueron realizados debido a que el mismo es muy cruento, aclarando que dichos estudios sí se realizan en sede laboral, pero no en sede civil. Seguidamente formula reserva del caso federal y solicita se haga lugar al recurso interpuesto con costas. Sustanciado el remedio tentado con la contraparte, es contestado a fs. 48/53 por el Dr. Riad Quintar, quien en base a las consideraciones que expone y a cuya lectura remito por razones de economía procesal, solicita se rechace el recurso deducido con expresa imposición de costas.

Cumplidos los trámites procesales de rigor, los autos son remitidos a Fiscalía General, ello conforme lo estatuido por el art. 9 inc. 4o de la ley 4346, expidiéndose el Sr. Fiscal General Dr. Alejandro Fico seco, quien por las razones que apunta, opina que el recurso debe ser rechazado, con costas. Puede advertirse que los agravios traídos a consideración por el quejoso, tratan de reeditar en esta instancia extraordinaria cuestiones ya sometidas a conocimiento y decisión del aquo. Respecto a la arbitrariedad endilgada a la sentencia en crisis, reiteradamente ha sostenido este Superior Tribunal de Justicia que la tacha de arbitrariedad no tiene por objeto la corrección en una tercera instancia de las sentencias que se consideren equivocadas, por cuanto ello operará contra desaciertos u omisiones que implican la descalificación completa de la sentencia como acto jurisdiccional, pero no comprende ni ampara la disconformidad o discrepancia. Se agravia el quejoso de lo que entiende como apartamiento injustificado del Tribunal sentenciante de las constancias y pruebas obrantes en la causa. Al respecto, dijimos que las cuestiones de hecho y prueba, en principio se encuentran reservadas a los jueces de la causa y resultan ajenas a esta instancia extraordinaria y que es más rígido aun cuando la sentencia que se cuestiona es la dictada al cabo del procedimiento oral, lo que supone que gran parte de la prueba y los alegatos de bien probado sólo fueron aprehendidos por los jueces de la causa, únicos en condiciones de forjar acabadamente la convicción de cómo sucedieron los hechos en juzgamiento para establecer sus consecuencias, por lo que la consideración de la prueba rendida sólo será posible si existiera un evidente apartamiento de los hechos y de las reglas de la sana crítica racional, lo que no se advierte en el caso. Por el contrario, de la compulsa del principal se extrae que, el a-quo, ha valorado la totalidad de la prueba producida, armonizándola adecuadamente. Avocada al análisis de los agravios esgrimidos, en relación al primero de ellos, me interesa referir, que el aumento continuo de la población, su concentración progresiva en grandes centros urbanos y el desarrollo

industrial ocasionan, día a día, más problemas al medio ambiente conocidos como contaminación ambiental. Ésta consiste en la presencia de sustancias extrañas en el medio ambiente, que ocasionan alteraciones en la estructura y el funcionamiento de los ecosistemas. Los efectos de la contaminación se manifiestan en la generación y propagación de enfermedades en los seres vivos, muertes masivas y en casos extremos en la desaparición de especies animales y vegetales; en la inhibición de sistemas productivos y en general en la degradación de la calidad de vida (salud, aire puro, agua limpia, recreación, disfrute de la naturaleza, etc.) Nuestra Carta Magna, consagra en el artículo 41 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 tiene el deber de preservarlo. El daño ambiental, generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley”. Continúa el precepto diciendo: “Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales”. “Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales”. La competencia ambiental fue delegada a la órbita federal sólo en lo referido a los presupuestos mínimos de protección. En todo lo demás, las provincias conservaron atribuciones para complementar y extender el resguardo ambiental. Y ello es así, toda vez que, aunque existen necesidades y problemas comunes a todo el país, cada región requiere protección y soluciones específicas y propias. Por ello dentro de cada jurisdicción local, las responsabilidades de las provincias son primarias y fundamentales para ampliar la protección y aplicar la normativa legal. Es así que en nuestro territorio provincial rige la Ley 5063 “Ley General de Medio Ambiente”, la que en su artículo 1o expresa: “La presente ley establece con carácter de orden público, las normas tendientes a garantizar la protección, preservación, conservación, defensa y mejoramiento del ambiente, promoviendo una política de desarrollo sustentable y compatible con esos fines, que hagan posible una óptima calidad de vida para las generaciones presentes y futuras que habiten en el territorio de la Provincia de Jujuy”. Enumera la ley en su art. 6o cuales son los factores que deterioran el ambiente, entre ellos “La contaminación física, química o biológica del aire, de las aguas, del suelo y de los demás elementos del ambiente” y dispone en el art. 7o que “El deterioro ambiental resultante de las actividades enumeradas

en el artículo precedente, generará prioritariamente, la obligación de reponer las cosas al estado anterior y, en caso de no ser ello posible, la de resarcir el daño causado”. El artículo 12 expresa los principios de política ambiental que informan la ley y que deberían ser observados por las autoridades en su acción de gobierno, expresando en el inc. 1) que las actuaciones tendientes a la protección del ambiente deberán promover y orientar el desarrollo con criterios sustentables, no limitándose al mero establecimiento de restricciones y controles. El artículo 14 de la ley citada, crea la Secretaría de Gestión Ambiental de la Provincia (SEGAP), la que depende en forma directa del Poder Ejecutivo Provincial, siendo la autoridad de aplicación de la ley en el ámbito de la jurisdicción provincial, ejerciendo el poder de policía en las materias detalladas en el art. 17 del mismo plexo legal (art. 15), disponiendo el artículo 16 que “El poder de policía en materia ambiental respecto de actividades que se encuentran sujetas a otros organismos provinciales, será ejercido por éstos, quienes tendrán bajo su responsabilidad hacer cumplir las disposiciones de ley en las actividades de sus respectivos ámbitos de su incumbencia”. La ley 5063 dispone en su artículo 16 que: “El poder de policía en materia ambiental respecto de actividades que se encuentran sujetas a otros organismos provinciales, será ejercido por éstos, quienes tendrán bajo su responsabilidad, hacer cumplir las disposiciones de la presente ley en las actividades de sus respectivos ámbitos de incumbencia”. Nuestra Constitución Provincial dispone en el artículo 178 la autonomía de los Municipios y de las leyes que en su consecuencia dictaren, como también la autonomía necesaria para resolver asuntos de interés local a los fines del libre y mejor desarrollo de la comunidad. A tales efectos la Carta Magna les garantiza la organización del propio gobierno, la elección directa de sus autoridades y los medios suficientes para el cumplimiento eficaz de sus funciones. El artículo 179 expresa que será la ley la que fijará los límites territoriales de cada municipio, teniendo en cuenta las condiciones que le permitan desarrollar vida propia. Asimismo, en el inc. 4o de la norma dispone que el ejercicio del poder municipal corresponde a los órganos del gobierno local, en los límites de sus atribuciones y sin dependencia de otro poder. Y que la ley y la carta orgánica en lo que estuviere dispuesto por la Constitución Provincial establecerán las atribuciones y deberes de cada uno de los órganos de gobierno, sus relaciones entre sí y los demás aspectos que hagan a su mejor desenvolvimiento. Es así que la Carta Orgánica de la Municipalidad de Palpalá en su art. 50 referido a salud pública, acción social, higiene y salubridad pública, dice que compete al Consejo Deliberante: (inc.9) “reglamentar la instalación y el funcionamiento de industrias y actividades que por sus características

resulten insalubres o sean susceptibles de contaminar el medio ambiente, o producir ruidos, vibraciones o molestias a los habitantes del ejido municipal, pudiendo fijar la ubicación y ordenar su remoción cuando no fueren cumplidas las condiciones que se impusieron para su ejercicio, o cuando éste se hiciere incompatible con la salud pública”. Surge de la normativa citada y tal como lo refiere el a-quo, que la comuna tiene autoridad y jurisdicción en ejercicio del poder de policía que le confiere el art. 16 de la ley 5063 para controlar, planificar, modificar su política habitacional, evitando o tratando de incentivar la formación de núcleos habitacionales sin riesgos por actividades que puedan dañar a la población, negarle tales atribuciones, sería desdibujar su propia función o la necesidad de su existencia. Prueba acabada de tales funciones son las ejercidas a través del Departamento de Gestión Ambiental de la Dirección de Acción Social dependiente de la Municipalidad de Palpalá (fs. 249/332 y 339/381). Por otra parte en los considerandos de la Ordenanza 146/90, expone el municipio la necesidad de establecer políticas tendientes a contrarrestar el alto grado de contaminación que afecta al territorio municipal, tendientes a restaurar el medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, como factor primordial de preservación de los recursos naturales y humanos, es así que declara en su artículo 1o sujetas a las disposiciones de la ordenanza a todas las fuentes capaces de producir contaminación del ambiente, radicadas en el ámbito de la jurisdicción de la Municipalidad de Palpalá. En el artículo 3o dispone que se establece a la Municipalidad de Palpalá como organismo de Control en la preservación de los factores ambientales como son: recursos naturales, suelo, agua, atmósfera, etc.; asimismo el art. 4o establece que “El organismo de Control a través de las dependencias nominadas a estos efectos, tiene los deberes y facultades establecidos en la Carta Orgánica Municipal... y deberá: inc. d) “Ejercer el poder de Policía en el control de calidad del ambiente, imponiendo cuanto correspondiere las sanciones que se prevean en el decreto reglamentario de la Ordenanza...”, párrafo aparte, dispone que en ese contexto, el Organismo de Control podrá realizar, las veces que considere conveniente, las inspecciones necesarias en todos los establecimientos, obras, yacimientos, inmuebles y/o cualquier otro lugar donde se realicen actividades susceptibles de contaminar o degradar el ambiente. La ordenanza referida establece en el artículo 5o que “Los proyectos de nuevos emplazamientos industriales, construcciones, reconstrucciones y aplicaciones, deberán presentarse ante la Municipalidad con la debida antelación, adjuntándose en cada caso los informes correspondientes sobre las posibles consecuencias al medio ambiente, los cuales serán sometidos a estudios de factibilidad por el organismo de control, quien

emitirá resolución definitiva”. Así en su artículo 7o establece que “En los casos de establecimientos radicados con anterioridad, donde se constate que sus actividades son causas de contaminación ambiental, el Organismo de Control deberá prever la puesta en conocimiento y citación a los responsables y la fijación de plazos perentorios para la eliminación de los agentes contaminantes o traslado de las plantas fabriles, pudiéndose llegar al cierre temporario o definitivo del establecimiento”. Por otra parte, el Decreto 49/91 -que reglamenta la Ordenanza No 146/90 -que dispone la necesidad de determinar la vigencia y competencia de la autoridad de aplicación en materia ambiental sin perjuicio de las facultades del Organismo de Control-, designa en su art. 4o como autoridad de aplicación a la Dirección de Bromatología e Higiene, la que actuará en forma provisoria hasta la Creación del Departamento de Control de Calidad Ambiental. Cabe poner de relieve que el Decreto 49/91 establece asimismo los criterios para la prevención y control de la contaminación, registros de industrias y afines, obligaciones de las mismas, tablas, técnicas y aparatología necesarias para la detección de la contaminación y equipamiento necesario a tales fines, disponiendo también las sanciones ante las faltas cometidas e incluso la clausura de los establecimientos contaminantes. En base a lo expuesto no cabe duda alguna que la Municipalidad de Palpalá ejerce el poder de policía sobre su comuna en materia ambiental, habiendo omitido dar cumplimiento a las normativas vigentes, exponiendo de tal modo a los actores a los daños y afecciones de las que da cuenta la pericial médica rendida en autos. Y digo esto, toda vez que la pericial técnica efectuada por el Ingeniero Mecánico José Eduardo Bravo (fs. 518/548), expone en forma clara que en los primeros treinta años se instalaron industrias en el éjido de la Ciudad de Palpalá, operando varias empresas como Metal Mina, Impulsora Metalúrgica del Norte, Electroquímica Jujuy y otras en instalaciones cuya tecnología no era la adecuada para ello, lo que implica que durante ese tiempo existió una fuerte contaminación del ambiente con partículas de Plomo, Cadmio, Arsénico, Zinc, además de gases como Dióxido de Azufre. Refiere que las empresas que están operando actualmente con plomo son: Compañía Minera Aguilar S.A., Recicladora del Norte, Impulsora Metalúrgica del Norte, Los Flamencos y LLaxsay, todas ellas habilitadas por el Municipio de Palpalá. Deja en claro que desde la instalación de las industrias y hasta el año 1999, la Municipalidad no realizó ninguna acción referida a controles periódicos ambientales, comenzando a trabajar en las inspecciones alrededor del año 2002, las que se llevaron a cabo mediante visitas a las diferentes Plantas donde se realiza un relevamiento visual y olfativo de las condiciones de trabajo y se labraron actas dejándose constancia de las mismas. Que el mencionado

Departamento carece de los instrumentos y la aparatología necesaria para la toma de mediciones ambientales, lo que permitiría realizar un monitoreo científico del cumplimiento de la reglamentación vigente. Agrega a fs. 533 punto 4.2.8 que, “No se puede realizar un control ambiental valiéndose solamente de la vista y el olfato. El control significa que se compara el medio ambiente con la normativa correspondiente y se debe verificar que los valores mínimos que la ley fija se están o no respetando. Esa medición solamente se puede realizar con instrumentos y aparatos específicos, operados por personal especializado en el tema y consustanciados con la defensa de la cosa pública, al margen del interés empresarial”. Expresa el perito a fs. 523 que analizada la información que le fue brindada por la demandada, observó que algunas empresas retacean información a la Municipalidad y que ésta carece de los elementos técnicos necesarios para la detección rápida de los mismos, haciendo alusión en particular al caso de la Carpeta 1 (fs. 162) perteneciente a Impulsora Metalúrgica del Norte, la que fundía mineral de plomo, cuando sus instalaciones solamente estaban habilitadas para reciclar placas, o poniendo en marcha la planta con falencias relativas a la pérdida de humos. Dice, que en la Ciudad de Palpalá los principales focos contaminantes con plomo se encuentran en las industrias dedicadas al trabajo con plomo afincadas en el parque industrial Alto la Torre y que si bien del análisis de la documentación presentada puede verse que desde que se iniciaron las inspecciones por parte del Departamento de Gestión Ambiental y Acción Social de la Municipalidad de Palpalá, las condiciones de trabajo (en lo que se refiere al cuidado del medio ambiente) han mejorado, no es menos cierto que siguen existiendo pérdidas y contaminación desde esas empresas . Acota el experto que el Consejo Deliberante de la Ciudad de Palpalá en la introducción de la Ordenanza 845/06 de Emergencia Ambiental y Sanitaria, expresó que la práctica de arrojar desechos minerales en el ambiente por décadas ha producido niveles de contaminación plúmbica elevados en la ciudad, habiéndose detectado casos de saturnismo y afecciones respiratorias, principalmente en los niños. En cuanto a la contención de los residuos en el resto de las plantas, explica el perito que puede lograrse –según las indicaciones que para cada una de ellas se realizaron en los estudios de impacto ambiental- mediante la construcción de una cava de grandes dimensiones, con piso de arcilla convenientemente tratada para que resulte impermeable, y con sucesivas capas de revestimiento en la superficie, tanto de arcillas impermeables, gravas, membranas impermeables y una capa superficial de tierra vegetal con plantas de diferentes especies. Respecto al emplazamiento de las industrias fabriles, explica que en la década del 1970/1980, las fábricas que trabajan con plomo se

afincaron en terrenos cercanos a las viviendas –según lo manifestado por el Consejo Deliberante en Ordenanza 845/06-, información que no coincide con lo que se informa en los estudios de impacto ambiental presentados, que manifiestan que el perímetro urbano ha avanzado sobre el Parque industrial (cita como ejemplo la Carpeta No 1 – CMASA- fs.122). Refiere que en virtud de que las versiones resultan encontradas, sea cual fuere la situación es el municipio quien autorizó la instalación cerca de las viviendas, o para que éstas lo hagan cerca de aquéllas, ya que en ninguno de los casos se trata de asentamientos ilegales. Refiere que la Municipalidad de Palpalá dictó en el año 1992 la Ordenanza No 284/92 “Código de Ordenamiento Territorial” y a esa fecha ya se encontraban instaladas o las plantas actuales o las originales en esos mismos predios, observándose que entre la zona residencial y la industrial se ha dejado una zona de guarda muy estrecha (aproximadamente 100 metros), que resulta técnicamente insuficiente para el tipo de industrias instaladas (fs.528). Por su parte el perito Bioquímico Miguel Ángel Martínez, en su informe de fs. 620/622 resulta concluyente al expresar que: “De las muestras obtenidas podemos concluir que existe exposición al plomo, tanto por la determinación directa del plomo como así también en algunos casos por la disminución de la actividad de la enzima ALA-d eritrocitaria”. En la contestación a las observaciones formuladas por las partes a su informe aclara que cuando expresa que hay exposición reciente, ello tiene relación con la vida media del plomo en el organismo, lo que significa que se hace un modelo de distribución del plomo en los tejidos del cuerpo en tres compartimentos –lo que resulta práctico para estudiarlo- la vida media del plomo varía en cada uno de estos compartimentos, así en sangre 36 días, tejidos blandos 40 días y huesos 27 años, por lo que al alejar a la persona de la fuente de exposición, el plomo en sangre (plumbemia) desaparece de la sangre en algunos meses, y es por esto que la pericia señaló que la exposición es actual. El perito Médico efectuó evaluación de cada uno de los actores, realizando los informes individuales pertinentes (véase constancias de fs. 1022/1120 vta. a cuya lectura remito por razones de economía procesal), habiendo determinado en cada caso en particular el daño padecido y el grado de incapacidad que cada uno presenta, señalando el Tribunal sentenciante con acierto, que ello lo eximía de analizar si el contaminante se había manifestado dentro de lo tolerable o un límite que la demandada pueda considerar permitido, desde que el plomo no tenía ninguna función útil en el cuerpo humano, no quedando dudas respecto a que el daño era concreto, actual y sobre todo que los actores no habían colaborado, ni se habían expuesto a ello en desmedro de su salud. Es decir, tal como lo afirma el a-quo, el antecedente de exposición fue

confirmado, también la presencia de plomo en el organismo de los actores, lo que fue determinado por el perito clínicamente, como así las incapacidades que padecen, habiendo sido destinatarios pasivos e impedidos de actuar para evitar padecer tal situación, siendo obligación del municipio garantizar a sus habitantes la seguridad y la integridad psico-física, siendo responsable de la preservación del medio ambiente, a través de las políticas pertinentes, el instrumental necesario y el estricto cumplimiento de las leyes que garanticen un ambiente sano, y el incumplimiento de este deber, lo hace incurrir en la configuración de la responsabilidad por omisión previsto en el art. 1112 del Código Civil. Reitero las expresiones vertidas por el a-quo, las que comparto en su totalidad, en cuanto a que: “el individuo en sí, el hombre de simple número aparece como un componente débil y sumamente vulnerable en la complejidad de intereses económicos ante organizaciones superiores como son los conglomerados fabriles, industriales o productivos. Si el Estado no vigila esto, no equilibra los valores en juego, su papel es precario y ello no es lo que se espera de la vida. Es lo que las leyes de Ambiente Sano procuran asegurar”. En base a lo expuesto, opino que el recurso de inconstitucionalidad deducido por el Dr. Daniel Horacio Camú en representación de la Municipalidad de Palpalá debe ser rechazado, imponiéndose las costas a la recurrente vencida. Corresponde diferir la regulación de los honorarios profesionales de esta instancia extraordinaria hasta tanto sean fijados en la anterior. Los Dres. del Campo, Bernal, Jeneffes y González, adhieren al voto que antecede.

**Por todo ello, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy;
RESUELVE:**

- 1) Rechazar el recurso de inconstitucionalidad deducido por el Dr. Daniel Horacio Camú en representación de la Municipalidad de Palpalá.
- 2) Imponer las costas a la recurrente vencida.
- 3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales de esta instancia extraordinaria hasta tanto sean fijados en la anterior.
- 4) Registrar, agregar copia en autos y notificar por cédula.

Firmado: Dra. Clara Aurora De Langhe de Falcone; Dr. José Manuel del Campo; Dra. María Silvia Bernal; Dr. Sergio Marcelo Jeneffes; Dr. Sergio Ricardo González.

Ante mí: Dra. Constanza María López Iriarte – Secretaria Relatora.