

A C U E R D O

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa A. 76.371, "Fiscalía de Estado - Pcia. Bs. As. c/ Ecoplata S.A. s/ legajo de apelación. Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Soria, Kogan, Torres, Budiño, Mancini, Bouchoux.**

A N T E C E D E N T E S

La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en la ciudad de Mar del Plata, por mayoría, hizo lugar al recurso articulado por la parte demandada, declaró la falta de legitimación activa del señor Fiscal de Estado para deducir una pretensión de protección y recomposición del ambiente como la intentada y dejó sin efecto la medida cautelar otorgada.

Disconforme con dicho pronunciamiento, el señor Fiscal de Estado interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue concedido por la Cámara interviniente.

Dictada la providencia de autos para resolver y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S

1ª) ¿Devino abstracto el tratamiento del recurso extraordinario con el dictado de la ley 15.254?

En caso negativo:

2ª) ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el señor Fiscal de Estado?

V O T A C I Ó N

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

I. La presente demanda de protección y recomposición ambiental fue iniciada por el señor Fiscal de Estado de la Provincia de Buenos Aires contra Ecoplata S.A. y los titulares dominiales del predio ubicado en el partido de General Madariaga donde la firma demandada — concesionaria del servicio público de recolección de residuos— vierte los generados en dicho partido y en los de Villa Gesell y Pinamar.

Su objeto es el saneamiento del ambiente afectado por la actividad presuntamente contaminante desarrollada por dicha empresa, al disponer a cielo abierto y sin tratamiento aparente los residuos sólidos urbanos provenientes de los municipios antes mencionados. Solicitó asimismo una medida cautelar a fin de que se ordene a los codemandados

el cese de la disposición de residuos en el predio, devolviéndose la gestión a la autoridad municipal a quien pidió citar como coadyuvante.

El Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo n° 1 del Departamento Judicial de Dolores hizo lugar a la medida precautoria, ordenando el cese de la prestación del servicio por parte de Ecoplata S.A. y la desocupación del predio, permitiendo que la Municipalidad de General Madariaga tome a su cargo el servicio de disposición y tratamiento de los residuos.

A su turno, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en la ciudad de Mar del Plata, por mayoría, hizo lugar al recurso articulado por la parte demandada y declaró la falta de legitimación activa del señor Fiscal de Estado para deducir una pretensión como la que aquí se intentaba. Consecuentemente, dejó sin efecto la tutela preventiva oportunamente otorgada.

Contra dicho pronunciamiento la parte actora interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue concedido.

II. Con posterioridad al llamamiento de autos para resolver, se presentó la parte demanda denunciando el dictado de la ley 15.254 (B.O. de 18-I-2021), por medio de la cual la Legislatura declaró de utilidad pública y sujeto a expropiación a favor de la Municipalidad de General Madariaga el predio motivo del litigio.

Sostiene que, a raíz de ello, resolver el recurso interpuesto por el señor Fiscal de Estado se ha tornado inoficioso, puesto que cualquiera fuese su suerte la comuna tendrá de todas formas la posesión y administración del sitio donde funciona el basural a cielo abierto.

III. Considero que el caso no se ha tornado abstracto por el dictado de la ley expropiatoria.

En tal sentido, no debe perderse de vista que el objeto de la pretensión que se ventila en autos involucra el saneamiento y recomposición del daño ambiental supuestamente provocado en el predio, por lo que la circunstancia de que este ahora se encuentre sujeto a expropiación para serle adjudicado a la Municipalidad de General Madariaga, en modo alguno desplaza la posibilidad de un juzgamiento acerca de la responsabilidad y eventual remediación del daño ya ocasionado, para lo cual resulta menester resolver acerca de la legitimación del señor Fiscal de Estado para promover un juicio como el presente.

A todo evento, siendo que lo que se debate en la especie es el alcance de la competencia asignada por la Constitución de la Provincia a uno de los organismos creados por ella (art. 155), sería indudable el interés institucional involucrado en la controversia, que trasciende el de las partes y es capaz de justificar una precisión sobre el punto debatido (CSJN Fallos: 330:3160; 331:548 y 344:3551).

IV. Por lo expuesto, corresponde rechazar el planteo formulado por la parte demandada.

Voto por la **negativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votó la primera cuestión también por la **negativa**.

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

De acuerdo con lo informado por el representante legal de la demandada, desde el día 26 de enero de 2021, fecha de entrada en vigencia de la ley 15.254, por medio de la cual se declaró de utilidad pública y sujeto a expropiación el predio litigioso, la Municipalidad de General Madariaga ejerce la posesión de este último; de allí que —a su juicio— la cuestión aquí planteada se haya tornado abstracta (v. pres. de fecha 26-I-2021).

De su lado, el apoderado del Fisco provincial, sin negar la posesión del predio ejercida por el municipio, plantea que ella resulta ajena al objeto de tratamiento del recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto, donde se discute la violación y errónea aplicación de las normas constitucionales y legales que confieren al señor Fiscal de Estado legitimación para accionar en defensa del ambiente, fuera de que la declaración de utilidad pública practicada no implica necesariamente la concreción de la expropiación, por todo lo cual el pedido bajo análisis resultaría a todas luces improcedente (v. pres. de fecha 3-VI-2022).

Cierto es que la resolución cautelar del señor juez de primer grado, revocada por el Tribunal de Alzada mediante la decisión que llega recurrida a esta instancia extraordinaria, ordenó concretamente "...el cese en el servicio que presta Ecoplata SA, con la consecuente desocupación del predio [...], permitiendo a la Municipalidad de General Madariaga que realice el Servicio Público de Disposición y Tratamiento de Residuos Sólidos Urbanos, al solo efecto de evitar un grave daño ambiental y a la salud de los habitantes de la zona" (v. resol. de fecha 14-XII-2018).

Toda vez que, a raíz de la sanción de la ley 15.254, la firma Ecoplata S.A. ha cesado en la prestación del servicio de disposición y tratamiento de residuos en el predio de referencia, el que ha pasado a estar a cargo de la Municipalidad de General Madariaga, en la actualidad el interés en el eventual restablecimiento de lo dispuesto cautelarmente por el magistrado de primera instancia ha desaparecido.

Sin embargo, coincido con el ponente en que los argumentos brindados por la mayoría de la Cámara interviniente para dejar sin efecto dicha tutela precautoria, basados en la acusada falta de legitimación del señor Fiscal de Estado para promover pretensiones como las que en el

marco de este pleito han sido articuladas, sumados al amplio objeto del proceso instaurado, que tiende —entre otras cosas— al saneamiento y recomposición del daño ambiental provocado, con cargo a los demandados en su carácter de responsables, hacen que los agravios expresados en el recurso de inaplicabilidad de ley sujeto a decisión conserven plenamente su vigencia.

Para más, comparto también la conclusión del doctor Soria en el sentido de que resulta indudable el interés institucional de la controversia suscitada, aunque no solamente por debatirse en torno a las competencias del órgano consagrado en el art. 155 de la Constitución de esta Provincia, sino además por la necesidad de establecer criterios con respecto a la aplicación de ciertas reglas formales del derecho procesal clásico en aquellos litigios donde se debaten problemas de carácter ambiental, máxime frente a la posibilidad de que escenarios como el que en autos se ha planteado se repitan en el futuro, comprometiendo así el resguardo inmediato de derechos cuya naturaleza excede el interés de cada parte y revela la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto (arg. CSJN Fallos: 333:777; 345:905; 345:951; e.o.).

Con las consideraciones adicionales que han sido formuladas, adhiero en esta cuestión a la expuesto por el colega que inicia el acuerdo.

Voto por la **negativa**.

La señora Jueza doctora **Budiño** y los señores Jueces doctores **Mancini** y **Bouchoux**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria y con las consideraciones adicionales formuladas por el señor Juez doctor Torres, votaron la primera cuestión también por la **negativa**.

A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

I. Despejada la cuestión preliminar, corresponde abocarse al tratamiento de la legitimación del señor Fiscal de Estado para iniciar un amparo ambiental de recomposición como el aquí intentado.

Como se dijo, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en la ciudad de Mar del Plata, por mayoría, acogió el recurso interpuesto por la demandada, declaró la falta de legitimación activa del señor Fiscal de Estado y dejó sin efecto la medida cautelar otorgada por el señor juez de primera instancia. Para así decidir, invocando precedentes de este Tribunal, estimó que la aptitud para accionar conferida al citado órgano constitucional por el art. 40 del decreto ley 7.543/69 era un reflejo del control de legalidad que de ordinario ejerce, que principia con una vista que debe otorgársele a ese funcionario y que puede culminar en el inicio de una demanda para perseguir la invalidez de un acto o norma cuando, además de haber

quebrantado el ordenamiento aplicable, pudieren resultar afectados los intereses patrimoniales de la Provincia.

Recordó que tal es la inteligencia que mejor se condice con el texto del art. 155 de la Constitución, pues toda otra intervención que pudiera caberle ante los estrados judiciales proviene de la gracia legislativa, siendo la única excepción en la jurisprudencia el reconocimiento de su legitimación para impugnar la constitucionalidad de normas que reglamentan las atribuciones del cargo que desempeña.

Así las cosas, luego de repasar el objeto de la demanda y la medida cautelar otorgada, entendió que en tanto el señor Fiscal de Estado no persigue la cesación de los efectos de algún acto, norma o actuación material que cercene o imposibilite el adecuado ejercicio de sus prerrogativas constitucionales o legales, ni tampoco un peligro o "carga al erario público fiscal", pues entonces debía desconocérsele legitimación para iniciar una causa como la presente, donde los intereses potencialmente comprometidos no eran los patrimoniales de la Provincia, sino los de todos sus habitantes por el daño al medio ambiente.

Añadió que existen otros organismos a los cuales el texto fundamental les ha otorgado legitimación suficiente a tales fines, como, por ejemplo, el Defensor del Pueblo.

Finalmente, dijo que la pretensión de condena evidenciaba aún más la falta de competencia para obrar en la especie, en tanto que por ella se buscaba dotar de ejecutoriedad una serie de actos dictados por la Municipalidad de General Madariaga a través de los cuales se dispuso el rescate de la concesión, para lo cual concluyó que el actor carecía de interés para requerir tal cosa.

II.1. Contra ese fallo se alzó el señor Fiscal de Estado a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en el cual plantea básicamente los siguientes agravios:

II.1.a. Violación o errónea aplicación de las leyes y la doctrina legal que dan prevalencia a la protección del ambiente por sobre cuestiones meramente formales.

II.1.b. Violación o errónea aplicación de normas constitucionales y legales que confieren al Fiscal de Estado legitimación para accionar en defensa del ambiente de la Provincia.

II.1.c. Violación de las normas constitucionales o legales que ponen en cabeza del Fiscal de Estado la representación en juicio de la Provincia.

II.1.d. Ausencia de avasallamiento a la autonomía municipal por tratarse de una cuestión interjurisdiccional.

II.2. Sobre el primero de los puntos, señala que el Tribunal de Alzada desconoció la legislación que ha flexibilizado y ampliado la legitimación para pedir la tutela del medio ambiente (conf. art. 32, ley

25.675), como así también, la doctrina de este Tribunal que sobre la misma temática ha dicho que "...el rol de sujeto activo de la pretensión debe admitirse con flexibilidad y amplitud" (conf. doctr. causa B. 64.464, "Dougherty", sent. de 31-III-2004).

Sostiene asimismo que la sentencia no ha reparado lo suficiente en los principios preventivo y precautorio reconocidos en la Ley General del Ambiente, en tanto se ha resuelto revocar la medida cautelar sin responder a los fundamentos que llevaron al señor juez de grado a su dictado. Todo ello, omitiendo evaluar las repercusiones que sobre bienes jurídicos superiores como son el ambiente, los recursos naturales y la salud de la población pudiese tener la decisión.

II.3. Con referencia al segundo de los agravios, enlazado con el anterior, manifiesta que la resolución recurrida violenta normas constitucionales y legales de las cuales surge su legitimación para accionar en defensa del ambiente y los recursos naturales ubicados dentro del territorio de la Provincia.

Ello por cuanto el Estado provincial tiene en cabeza suya diversas "potestades-deberes" en materia de protección ambiental que debe concretar (conf. arts. 41, Const. nac. y 28, Const. prov.) y, justamente, es el Fiscal de Estado quien de ordinario actúa como su representante legal.

Sostiene que dichas mandas constitucionales tienen su correlato normativo en los arts. 2, 4, 30 y concordantes de la Ley General del Ambiente 25.675 y 2 y 6 de la Ley Integral del Medio Ambiente y los Recursos Naturales 11.723.

Argumenta que, a propósito de lo señalado, la Provincia puede eventualmente resultar legitimada pasiva en un proceso en el cual se ventile el incumplimiento de sus obligaciones, de lo cual se sigue que deba necesariamente contar paralelamente con legitimación activa para accionar en contra de quienes comprometan el equilibrio ambiental que ella tiene por función preservar.

Asegura que esa facultad surge de las previsiones del art. 30 de la Ley General del Ambiente, norma que establece que "...producido el daño ambiental colectivo, tendrán legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, conforme lo prevé el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el Estado nacional, provincial o municipal...".

Trae también a colación el art. 6 de la ley 11.723, cuando estatuye que "El Estado Provincial y los municipios tienen la obligación de fiscalizar las acciones antrópicas que puedan producir un menoscabo al ambiente, siendo responsables de las acciones y de las omisiones en que incurran".

Finalmente, recuerda que el día 22 de julio de 2016 la Municipalidad de General Madariaga firmó un convenio de asesoramiento y cooperación con el entonces Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible (OPDS), comprometiendo acciones para la tarea de remediación y saneamiento tendientes a eliminar los efectos nocivos de basurales a cielo abierto e implementar un Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos Urbanos. Independientemente de las normas legales y constitucionales invocadas, lo expuesto a su entender resulta demostrativo de que la Provincia no resulta ajena a la cuestión.

En conclusión, dice que su legitimación para iniciar esta acción es clara: no está invocando la representación de los intereses indiferenciados de todos los habitantes, sino que el Estado provincial es parte sustancial en el pleito puesto que son sus propios intereses los que están afectados, siendo el Fiscal de Estado quien ejerce su representación legal en juicio.

II.4. En lo tocante al tercero de los planteos, recuerda que el art. 155 de la Constitución instituye al Fiscal de Estado como encargado de defender el patrimonio del Fisco y lo hace parte legítima en los juicios contencioso administrativos y en todos aquellos en que se controviertan intereses del Estado.

Asimismo, que el decreto ley 7.543/69, al reglamentar dicha manda constitucional, en su capítulo I referido a la "Actuación Judicial" dispone que: "El Fiscal de Estado representa a la Provincia, sus organismos autárquicos y cualquier otra forma de descentralización administrativa, en todos los juicios en que se controviertan sus intereses, cualquiera sea su fuero o jurisdicción, conforme con las disposiciones de la presente ley" (art. 1).

Denuncia que el fallo recurrido aplicó erróneamente el art. 40 del referido decreto ley, en tanto este regula un supuesto específico que de ningún modo resulta excluyente de otras atribuciones de distinto carácter que pudieran surgir de distintas normas.

Afirma que la actuación del Fiscal de Estado se manifiesta en dos facetas: la actuación judicial (arts. 1 al 31 bis, dec. ley 7.543/69) y la actuación administrativa (arts. 38 y 42, dec. ley cit.), y que el art. 40 ubicado fuera del apartado específico referido a la actuación judicial, no puede significar lo que de allí extrajo el Tribunal de Alzada.

Plantea que ni del texto de la ley, como tampoco de la doctrina legal que se cita en la sentencia, surge que la intervención en juicio del Fiscal de Estado se limite solo a ese supuesto. Consecuentemente, reputa inaplicable la doctrina citada por el fallo recurrido por cuanto solo se refiere a un aspecto particular de la actividad del Fiscal de Estado —distinto del debatido en el caso— y se sustenta en antecedentes fácticos disímiles de los debatidos aquí.

II.5. Pregon a que la interpretación de los jueces de la instancia anterior, respecto al art. 155 de la Constitución, pierde de vista que el deterioro de los bienes ambientales se traduce necesariamente en pérdidas económicas que repercuten negativamente en el erario de la Provincia.

En tal sentido, manifiesta que la expresión "patrimonio ambiental provincial" dista de ser un conveniente giro idiomático, pues bastaría con señalar que los costes asociados a un daño sobre el ecosistema y las tareas para su recomposición tienen significación económica y presupuestaria. De modo tal que el concepto de "patrimonio" de la Provincia incluye, necesariamente, al ambiente y los recursos naturales existentes en su territorio.

II.6. Finalmente, con referencia al razonamiento de que en todo caso el asunto sería de la competencia municipal, señala que no existe avasallamiento de la autonomía local dado que el propio apoderado de la Municipalidad de General Madariaga compareció a estos autos y consintió expresamente tanto la actuación desplegada por el señor Fiscal de Estado como la medida cautelar dictada por el señor juez de grado a requerimiento de este (presentación de 18-XIII-2018).

A mayor abundamiento, enfatiza que la causa rebasa el interés local, en tanto la actividad contaminante cuestionada tiene incidencia sobre más de una jurisdicción territorial municipal, en tanto se trata de la disposición final de residuos provenientes de los municipios de General Madariaga, Pinamar y Villa Gesell.

III.1. A los fines de resolver acerca de la legitimación del Fiscal de Estado para promover una acción como la intentada en este proceso, lo primero que debe tenerse en cuenta es que la esfera de actuación de los entes públicos en causas jurisdiccionales no puede desvincularse de las competencias materiales con que han sido investidos por su norma de creación. Esto es, del cuadro de atribuciones que la Constitución o la ley en sentido lato les han otorgado expresamente, sumado a las que quepa considerar como razonablemente implícitas en ellas (doctr. causa I. 73.296, "Comisión Provincial por la Memoria", resol. de 13-VIII-2014).

De forma tal que la legitimación para demandar de las personas públicas dista de ser genérica e ilimitada. Depende en modo relevante de lo anterior y, desde luego, de las características del conflicto (doctr. causa I. 75.129, "Colegio de Abogados del Departamento Judicial Moreno-General Rodríguez", resol. de 12-II-2021).

Así se define el marco o el límite para la actuación válida del órgano. Su condición para incoar un litigio se correlaciona con (ha de ser el reflejo de) las funciones que les ha asignado la legalidad. Por ello no cabe admitirla a falta de norma adecuada para el objeto pretendido, pues

excedería el ámbito de actuación que la autoridad respectiva posee (doctr. causa I. 73.296, cit.).

III.2.a. El alcance de la competencia asignada al Fiscal de Estado para acudir *iure proprio* ante los estrados judiciales, como deja en claro la sentencia de la Cámara de Apelación, no es un tema novedoso. El art. 155 de la Constitución de la Provincia dice que "Habrà un Fiscal de Estado inamovible, encargado de defender el patrimonio del Fisco, que será parte legítima en los juicios contencioso administrativos y en todos aquéllos en que se controviertan intereses del Estado".

De seguido, aclara que "La ley determinará los casos y la forma en que ha de ejercer sus funciones". Esto último, aún hoy, sigue siendo reglamentado por el decreto ley 7.543/69 y sus modificaciones.

La normativa indicada, tras regular la intervención administrativa insoslayable de esa alta autoridad para expedirse en los trámites y procedimientos en los que "...pudieren resultar afectados los intereses *patrimoniales* de la Provincia" (arts. 38 y 39; el destacado me pertenece), en el art. 40 *in fine* prevé expresamente la forma de su actuación en sede judicial por iniciativa propia —y no ya como representante en juicio de la Provincia y sus organismos descentralizados (art. 1, dec. ley cit.)—. Lo hace con estos términos: "Si la resolución hubiese sido dictada con transgresión de la Constitución, de la Ley o de un reglamento administrativo, el Fiscal de Estado deducirá demanda contencioso administrativa o de inconstitucionalidad, según corresponda".

En línea con tales lineamientos, el Código Procesal Contencioso Administrativo dispone que "Cuando en el ejercicio de sus funciones, el Fiscal de Estado promueva una pretensión anulatoria de un acto administrativo emanado de una autoridad provincial, la defensa procesal de ésta y la correspondiente intervención en el proceso, en representación de la parte demandada, corresponderán al Asesor General de Gobierno" (art. 9 inc. 2, ley 12.008).

III.2.b. Sobre esa base, esta Suprema Corte ha puesto de relieve que la aptitud para accionar conferida al citado órgano de la Constitución por el art. 40 *in fine* del decreto ley 7.543/69 (t.o. 1987) se incardina con su misión de control de legalidad, que debe ejercer y que principia con la vista que ha de tomar en los expedientes en que "...pudieren resultar afectados los intereses patrimoniales de la Provincia" (art. 38 de la citada norma).

Ello explica, entonces, que la pretensión impugnativa que habilita incoar la ley orgánica de la Fiscalía de Estado, debe perseguir la invalidez del acto o norma impugnada cuando, a más de haber quebrantado el ordenamiento aplicable, menoscabe o pueda lesionar aquellos intereses provinciales. Tal es "...la inteligencia que mejor se

corresponde con el texto del art. 155 de la Constitución de la Provincia puesto que toda otra intervención ante los estrados judiciales constituye, como ya lo ha sostenido el Tribunal, materia propia de discreción legislativa" (doctr. causas B. 60.898, "Fiscal de Estado", sent. de 18-II-2004 e I. 2.335, "Fiscal de Estado", sent. de 21-X-2009, citas internas omitidas).

A modo de síntesis, se dijo allí que "...el Fiscal de Estado dispone, pues, de la acción judicial, pero en los específicos supuestos normativamente contemplados y no para velar por el genérico interés en la observancia de la juridicidad", con la excepción de aquellas controversias en las cuales actúa invocando algún perjuicio que sí es trazable a su esfera de intereses, como cuando ha visto amenazadas las atribuciones asignadas por la Constitución al cargo que desempeñaba (conf. causas I. 1.434, "Fiscal de Estado", sent. de 30-III-1993 e I. 1.705, "Fiscal de Estado", sent. de 24-XI-1994). Aspecto que —como se encargó de remarcar el *a quo*— no se verifica en la especie.

III.3. De tal modo, no logra conmover a la interpretación expuesta en el fallo de la instancia anterior la explicación según la cual en autos el señor Fiscal de Estado, en definitiva, está actuando dentro de su órbita competencial en defensa de los "intereses patrimoniales" de la Provincia, puesto que el "patrimonio ambiental" debe reputarse subsumido en ella, máxime cuando su afectación casi siempre termina demandando erogaciones monetarias para recomponerlo.

Sin desconocer cierta plausibilidad del argumento, lo concreto es que el análisis del marco normativo descripto, la voluntad del constituyente local y la interpretación que este Tribunal invariablemente ha hecho de tales materiales, impiden aceptar sin más esa forma de argumentar, dado que no es posible inferir que el "patrimonio" al que se alude en los textos legales aplicables sea otro más que el que atañe, estrictamente, al tesoro público (conf. arts. 155, Const. prov. y 38, dec. ley 7.543/69; doctr. causa B. 60.898, cit.).

Como se adelantó, bajo el régimen constitucional y los límites que este naturalmente impone al ejercicio de las prerrogativas, las potestades de los entes públicos no surgen del vacío ni pueden arrogarse desprovistas de sostén normativo. Ellas han de emanar, como es obvio, de postulados expresos del ordenamiento, más también cabe extraerlas de ciertas facultades razonable o virtualmente implícitas, incardinadas en el cometido del órgano estatal a los fines de no frustrarlo con rigurosidades indebidas (doctr. causa B. 66.531, "Zanetta", sent. de 20-XII-2017 y sus citas). Pero lo cierto es que lo señalado no avala la tesis propugnada por el señor Fiscal de Estado y que justificaría su competencia para promover una demanda ambiental como la iniciada ante el fuero contencioso administrativo.

Por más destacado que sea el profesionalismo de la institución, laudables las intenciones buscadas con este proceso y serios los planteos vertidos en defensa del ambiente, ello no alcanza para adjudicarle ejercicio de una competencia ajena, más allá de los confines de la que legítimamente posee.

III.4. Con todo, lo anterior no quita que, como se dijo en los precedentes citados más arriba, por tratarse de un asunto deferido a la "configuración legislativa", sea la misma Legislatura quien lo dote de las facultades necesarias para actuar por la vía que aquí la Cámara le denegó (doctr. causa I. 1.499, "Fiscal de Estado", sent. de 9-III-1999).

Pero no se me escapa —y esto es difícil pasar por alto— que al sancionar la Ley Integral del Medio Ambiente y los Recursos Naturales 11.723 (B.O. de 22-XII-1995), dicho cuerpo omitió cualquier mención al Fiscal de Estado al regular la "Defensa Jurisdiccional" del ambiente en el Capítulo IV de su Título II. En especial, al abordar en el art. 36 los casos de daños o situaciones de peligro producidas por particulares, para lo cual confirió legitimación para promover acciones legales como la del *sub lite* únicamente al afectado, a las asociaciones que propendan a la protección de aquel y a otro organismo de la Constitución, como es el Defensor del Pueblo (art. 86, Const. prov.). En tales condiciones, no es dable concluir que su ausencia se trató de un olvido del legislador.

III.5.a. Por si de lo dicho hasta aquí no fuere posible concluir en la falta de aptitud procesal del Fiscal de Estado para ocurrir por ante la justicia en asuntos como el presente, este apunta al art. 30 de la Ley General del Ambiente 25.675.

En su tramo relevante, dicha norma establece lo siguiente: "*Producido el daño ambiental colectivo, tendrán legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales en defensa ambiental; conforme lo prevé el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el Estado nacional, provincial o municipal...*" (el destacado me pertenece). El recurrente dice subsumir en este último supuesto, dado que como "representante legal en juicio" del Estado provincial en los términos del art. 1 del decreto ley 7.543/69, no es otro sino él quien lo personifica.

Pero la autoatribución de ese rol no apuntala el propósito que guía el presente intento impugnativo. En todo caso, para tener por configurada la voluntad de la Provincia de Buenos Aires para promover una demanda como la impetrada en función de la eventual aptitud legitimante de la norma arriba transcrita, hubiese sido menester contar con un acto del Gobernador o del ministro del ramo con competencia al efecto (conf. arts. 144, 147 y conchs., Const. prov.), que exprese la encomienda sugerida por el señor Fiscal de Estado en orden a la promoción del pleito en su nombre y representación (doctr. causas B.

64.519, "Fiscal de Estado", resol. de 23-X-2002; B. 66.632, "Ministro de Seguridad", resol. de 3-III-2004; B. 74.025, "Fiscal de Estado", resol. de 29-XII-2015; B. 74.380, "Fiscal de Estado", resol. de 21-IX-2016; e.o.; v. tmb. art. 15, dec. ley 7.543/69).

A esta altura no es ocioso recordar que el art. 20 bis incorporado a la Ley de Ministerios por la reciente ley 15.309 (B.O. de 29-XII-2021) creó el Ministerio de Ambiente como continuador del Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible (OPDS) y, entre sus atribuciones, estableció las de: "Entender en materia ambiental, en carácter de autoridad de aplicación de la Ley N° 11.723 y demás normativas ambientales complementarias; ejerciendo el poder de policía y fiscalizando toda acción que sea posible de dañar el ambiente, afectar la salud o la calidad de vida de la población..." (inc. 1); "Intervenir en los procedimientos de prevención, determinación, evaluación y fiscalización en materia de residuos" (inc. 3) y "Participar en la materia de su competencia en lo relacionado a las acciones preventivas y ante las emergencias naturales y catástrofes climáticas, bajo el enfoque de reducción de riesgo de desastre y la adaptación basada en ecosistemas" (inc. 12).

III.5.b. Lo señalado permite descartar las alegaciones en torno a que la sentencia atacada neutraliza la "potestad-deber" —como se dice— del Estado bonaerense de cumplir con los mandatos ambientales incorporados a las cláusulas de los arts. 41 de la Constitución nacional y 28 de su par provincial, a su turno reglamentados por las leyes 25.675 y 11.723. Nada de esto se ha visto trastocado en el fallo recurrido.

III.5.c. Por lo demás, lo dicho hasta acá está en armonía con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa CSJ 11/2008 (44-U) "Universidad Nacional de Salta c/ Provincia de Salta", sentencia de 6 de agosto de 2013, en el marco de un amparo ambiental iniciado por dicha casa de estudios, donde ella decía representar "una de las manifestaciones jurídicas del Estado Nacional" (cons. 5°). No obstante, el Máximo Tribunal le desconoció legitimación activa en los términos del art. 30, primer párrafo, de la Ley General del Ambiente.

En tal sentido, recordó que "...todo órgano estatal constituye una de las tantas esferas abstractas de funciones en que, por razones de especialidad, se descompone el poder del gobierno; para cuyo ejercicio concreto es nombrado un individuo (o varios) que expresa su voluntad en el mismo valor que la del gobierno, en tanto dicho sujeto está autorizado para 'querer' en nombre del todo, dentro del ámbito de su competencia (Fallos: 327:5571; 331:2257)" (cons. 3°). Tras ello, afirmó que la legitimación para accionar que pretendía la universidad nacional excedía "...las facultades propias de esa entidad autónoma, pues las personas públicas tienen un campo de actuación limitado por su especialidad" y la

acción no estaba encaminada "...a alcanzar ninguno de los objetivos para los que fue creada" (cons. 5º). Y dado que ella nunca podría asumir la gestión de los asuntos ambientales sin invadir las esferas de competencia institucional propias del órgano integrante del Estado nacional con jurisdicción específica en la materia, cual era, en el caso, la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable (cons. 8º), concluyó aún frente a la gravitación de la autonomía universitaria constitucionalmente reconocida que correspondía hacer lugar a la excepción de falta de legitimación opuesta por la demandada.

Para disipar cualquier otra duda, tanto en dicho precedente como en el registrado posteriormente en Fallos: 337:1447, por los mismos fundamentos, negó que la aptitud para litigar pudiera a todo evento desprenderse del art. 30, último párrafo, de la ley sobre la materia, cuando dice que "...toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo".

III.5.d. Queda en claro que la referencia al "patrimonio" cuya defensa el texto constitucional y legal le encomiendan al Fiscal de Estado concierne a la protección del erario. La trascendente actuación autónoma en juicio de esa señera institución de la Provincia está ceñida al supuesto previsto en el marco legal (art. 40 *in fine*, dec. ley 7.543/69), que no se identifica con aquel que pudo impulsar una acción como la presente.

Ello no quita de suyo que, con mandato suficiente, ante una situación de riesgo o daño y en su condición de representante por antonomasia de las autoridades provinciales en juicio (conf. art. 1, dec. ley cit. y causa B. 65.834, "Defensa de Usuarios y Consumidores Asociación Civil", resol. de 7-V-2008), el funcionario al que alude el art. 155 de la Constitución pueda ocurrir por ante los tribunales en defensa del medio ambiente, coordinando de esa manera su actuación con las áreas ministeriales con competencia primaria sobre la materia (conf. art. 20 bis, ley 15.164 —texto según ley 15.309—).

III.6. En cuanto a la denunciada violación de la doctrina legal emanada de las causas traídas a colación y en la cuales se abordan temas de legitimación activa en juicios ambientales, es evidente que las circunstancias que rodean al presente difieren de aquellas que dieron sustento a los pronunciamientos recaídos en dichos procesos, siendo esta la primera ocasión en la que el Tribunal tiene ante sí un asunto como el ventilado.

La extensión de la regla jurisprudencial plasmada en determinados precedentes a otros conflictos que se estiman homologables, está condicionada a la cabal demostración por parte de quien los invoca de inequívocas semejanzas entre ambos (doctr. causa A. 76.145, "Rosa", sent. de 4-VIII-2021 y sus citas). Cuando eso no ocurre,

pues los presupuestos de hecho y de derecho difieren de los propios que se presentaron en el caso en juzgamiento, se impone el rechazo del agravio (doctr. causas A. 71.538, "Fisco de la Provincia de Buenos Aires c/ Sananitte", sent. de 16-VIII-2017; A. 74.467, "Gagliero", sent. de 28-XI-2018; e.o.).

III.7. Lo dicho es suficiente para desestimar el recurso extraordinario intentado (art. 289 *in fine*, CPCC).

IV. Ahora bien, las peculiares circunstancias de la causa, impiden que postular que la denegatoria de la aptitud para accionar del señor Fiscal de Estado conduzca a la frustración de los trascendentes derechos invocados en su demanda. Dada la incontestable importancia para el interés público de la prevención y tutela de los bienes ambientales, la falta de legitimación advertida por la Cámara de Apelación y aquí refrendada, no determina irremediablemente su desprotección cuando —como parece resultar del análisis del caso— se hallaren amenazados de una afectación de cierta relevancia.

En este plano de análisis cabe tener en cuenta que esta Suprema Corte ha dictado la resolución 1.578/21 por cuya virtud reguló la intervención del Ministerio Público en procesos ajenos al ámbito penal, entre los que se encuentran los del tipo mencionado.

Al respecto, se estableció que aquel órgano "...podrá intervenir en los procesos debidamente inscriptos en el registro creado por el Acuerdo 3660, en los que se litiguen derechos de incidencia colectiva en general, *concernientes a la protección del ambiente* o la tutela de usuarios de servicios públicos y de infraestructuras públicas", entre otros supuestos, cuando pudiere frustrarse la continuidad de la pretensión por "desistimiento o abandono de la acción colectiva, con el objeto de pronunciarse y decidir fundadamente acerca de la eventual continuidad de las actuaciones, en sustitución de la parte actora" (art. 2 inc. 1).

Se trata de un caso apto para ser aplicado analógicamente al *sub lite*.

Por consiguiente, una vez devuelto el expediente a la instancia de origen, el juez de trámite deberá proveer dicha intervención a los efectos que el Ministerio Público Fiscal —en el ejercicio de una competencia propia (arg. art. 29 inc. 4, ley 14.442)— decida respecto a la continuación de la demanda.

Lo que vaya a ocurrir, en definitiva, puede llegar a ser visto —si se quiere— como la prosecución del trámite por un *alter ego* del Fiscal de Estado, perteneciente antaño a un mismo tronco común, en lo que a la defensa del interés público y el resguardo de las disposiciones constitucionales y legales concierne (conf. art. 1, ley 14.442). Y esto no es una novedad. El art. 10 del mismo decreto ley 7.543/69 establece que

fuera del departamento judicial asiento de su oficina, dicho funcionario puede "...sustituir la representación de la Provincia en cualesquiera de los miembros del Ministerio Público".

V. Por todo lo expuesto, si mi opinión es compartida, corresponde desestimar el recurso extraordinario de inaplicabilidad interpuesto por el señor Fiscal de Estado, confirmar la sentencia de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en la ciudad de Mar del Plata y devolverle las actuaciones para que, por intermedio de quien corresponda, se confiera la intervención prevista en el art. 2 inc. 1 de la resolución 1.578/21 de esta Suprema Corte al Ministerio Público, a los fines de que determine fundadamente si decide continuar con las actuaciones en reemplazo de la parte actora.

Voto por la **negativa**.

Costas por su orden, en atención a la novedad y naturaleza de la cuestión debatida (arts. 60 inc. 1, CCA y 68 segundo párr., CPCC).

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votó la segunda cuestión también por la **negativa**.

A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I.1. A fs. 95/110 se presenta el doctor Hernán Rodolfo Gómez, Fiscal de Estado de la Provincia de Buenos Aires, iniciando demanda de protección ambiental y recomposición, pretensión de reconocimiento de derechos y/o pretensión prestacional contra Ecoplata S.A., Nicolás Ezequiel Spinetti, Jorge Eduardo Tiberio, Natalia Tiberio, Florencia Tiberio y Lucas Eduardo Tiberio.

Expone que el objeto de la acción es el saneamiento del ambiente afectado por la actividad contaminante desarrollada en un predio sito en el partido de General Madariaga al disponer a cielo abierto y sin ningún tratamiento los residuos sólidos urbanos (RSU) generados en los partidos de Madariaga, Villa Gesell y Pinamar.

Indica que las tareas de recomposición consisten en la ejecución del plan de gestión ambiental para los residuos sólidos urbanos (Plan GIRSU) aprobado por el Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible (OPDS), a ser ejecutadas por las autoridades del municipio de General Madariaga y con cargo pecuniario a los demandados de autos, en tanto responsables del daño ambiental (conf. arts. 9, ley 13.592 y 5, ley 14.343).

Asimismo, solicita el dictado de una medida cautelar que ordene que las demandadas cesen en la disposición de los residuos en el predio, confiriéndose la gestión a las autoridades municipales a fin de que adopten las medidas urgentes en el lugar tendientes a minimizar los riesgos sobre la salud de las personas, los recursos naturales y el

ambiente en general, garantizando a la vez la continuación del servicio de disposición de los RSU (conf. art. 9, ley 13.592).

Relata que el predio en cuestión, ubicado en el partido de General Madariaga, con acceso en el km 405,5 de la ruta provincial n° 11, entre las localidades de Pinamar y Villa Gesell, y designado catastralmente como Circunscripción IV - Parcela 126 W - Partido 039 - Partida 52.439, es de propiedad de los demandados de apellido Tiberio (padre e hijos), conforme surge del certificado de dominio que acompaña.

Aduce que ese sitio es utilizado como basural desde hace más de treinta años, siendo el único inmueble habilitado para recibir RSU procedentes tanto de ese partido como de los vecinos de Pinamar y Villa Gesell, en las condiciones establecidas por la ordenanza 1.603/06, que regula las condiciones para la habilitación de predios particulares para el tratamiento y disposición final de los RSU.

Denuncia que el lugar continúa siendo explotado de forma irregular por su arrendataria, y que si bien la firma oportunamente revistió la calidad de concesionaria del servicio público de disposición final y tratamiento de los RSU, dicho contrato fue revocado por el municipio en razón de no sujetar su accionar a las normas que regulan la actividad, cuya inobservancia genera la presente acción.

En otra parcela refiere, sobre la declaración de emergencia ambiental, que por expediente n° 1.767/16 la Directora de Medio Ambiente de la Municipalidad de General Madariaga planteó la necesidad de adoptar medidas urgentes para hacer cesar el daño ambiental provocado por la disposición final de los RSU a cielo abierto y sin ningún tipo de tratamiento por parte del Servicio ECOPLATA S.A., lo que fue tolerado por los propietarios del predio, incumpliendo los compromisos asumidos al obtener la habilitación de la actividad por resolución del OPDS del día 17 de octubre de 2011.

Sostiene que por dicho acto se aprobó el "Proyecto de Reconversión y/o Adecuación del sitio de Disposición Final de RSU", a realizarse en la ruta 11, km 405.5, del partido de General Madariaga, presentado por Ecoplata S.A., condicionado "...al estricto cumplimiento de los requisitos que constan en el anexo I que pasa a formar parte integrante de la presente disposición".

En este sendero afirma que la empresa continuó con la disposición de la basura a cielo abierto, sin controles ni tratamiento, con las mismas prácticas que venía ejecutando desde el año 2008.

Frente a la grave situación ambiental, el Concejo Deliberante de General Madariaga dictó la ordenanza 2.368/16, mediante la cual se declaró la emergencia ecológica, por inobservancia de las disposiciones vigentes en la materia y sus consecuencias negativas en el ambiente, salud y calidad de vida de la población.

En ese contexto, expone que con fecha 22 de julio de 2016 la Municipalidad firmó un convenio de asesoramiento y cooperación con el OPDS, comprometiendo acciones para las tareas de remediación y saneamiento tendientes a eliminar los efectos nocivos de basurales a cielo abierto e implementar un plan de gestión integral de residuos sólidos urbanos (GIRSU).

No obstante las irregularidades observadas, frente a la necesidad de continuar con el servicio y evitar la contaminación de otro predio en la transición, la misma ordenanza decidió prorrogar por cinco años la afectación al inmueble del señor Jorge Eduardo Tiberio e hijos, como único predio habilitado para la disposición de los RSU, asumiendo la empresa la responsabilidad de proceder al saneamiento del sitio. Cabe destacar que esa prórroga establecía el carácter precario del acuerdo y dejaba a salvo las medidas que se pudieran tomar en ejercicio del poder de policía municipal en materia ambiental, como resultado del plan GIRSU que en el marco del convenio suscripto con el OPDS se debía confeccionar.

Ante la renuencia de las demandadas para cumplir con las obligaciones asumidas y las prescripciones técnico ambientales, manifiesta que la Municipalidad entendió agotados los esfuerzos realizados para llevar adelante con la firma Ecoplata S.A. las tareas de remediación, saneamiento y reconversión del basural donde se practica la disposición.

Por ello, decidió por decreto 1.203, convalidado por la ordenanza 2.523/18, la rescisión del contrato de concesión a Ecoplata S.A., frente al riesgo de daño ambiental irreversible y la necesidad de proceder a la remediación y saneamiento del basural que se perseguía como propósito principal al otorgar la concesión y que ciertamente la conducta del concesionario con su incumplimiento impidió.

Por esa misma norma se habría dispuesto —además— que la Municipalidad pase a prestar directamente ese servicio público en ejercicio de su poder de policía y como autoridad responsable de la gestión de los RSU, hasta tanto se determine otra forma de prestación.

A dicho fin se dictó la ordenanza 2.524/18, declarándose de utilidad pública y sujeto a expropiación el inmueble habilitado para la disposición final de los RSU y disponiéndose fondos municipales para satisfacer la indemnización debida a los propietarios.

En forma concomitante, el señor Fiscal de Estado requiere el dictado de una medida cautelar que ordene a Ecoplata S.A. el cese en la disposición de los residuos en el predio, confiriéndole la gestión de ese servicio público a las autoridades municipales, a fin de que adopten las medidas urgentes en el lugar, tendientes a minimizar los riesgos sobre la salud de las personas, los recursos naturales y el ambiente en general,

garantizando a la vez la continuidad del servicio de disposición de los RSU.

Aduce que la ejecución de las medidas urgentes de saneamiento y prestación de servicio debe ser gestionada directamente por las autoridades municipales, toda vez que Ecoplata S.A. carece de título jurídico para hacerlo, al haberse revocado la concesión que detentaba como sanción por el incumplimiento de los deberes ambientales a su cargo.

Luego de realizar una descripción del marco normativo que —entiende— sería aplicable al caso planteado, señala que la posición de la empresa Ecoplata S.A. habría colocado a toda la comunidad en un **peligro inminente de daño ambiental y afectación grave de su salud en violación de los derechos constitucionales ambientales, lo que obligaría a la intervención judicial en su defensa.**

I.2. A su turno el señor juez de primera instancia, previo a todo trámite y habida cuenta de las circunstancias del caso, requirió a la Municipalidad de General Madariaga que informe sobre la situación denunciada en el marco del art. 23 del Código Contencioso Administrativo, habiendo el municipio contestado a fs. 114/121.

En este contexto, el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo n° 1 del Departamento Judicial de Dolores hizo lugar a la medida precautoria solicitada, ordenando el cese de la prestación del servicio por parte de Ecoplata S.A. y la desocupación del predio en cuestión, permitiendo que la Municipalidad de General Madariaga tome a su cargo el servicio de disposición y tratamiento de los residuos.

Para ello consideró que el municipio de General Madariaga sancionó la ordenanza 2.368/16, que declaró el estado de emergencia ecológica por inobservancia de las disposiciones vigentes en la materia y consecuencias negativas para el medio ambiente, para evitar la continuidad del daño ecológico, efectuar su reparación y programar un régimen básico integral de disposición y tratamiento de los residuos que se depositen en la jurisdicción. Añadió que se habría firmado con fecha 22 de julio de 2016 un convenio de asesoramiento y cooperación con el Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible.

Además, indicó que, no obstante las irregularidades que se habrían observado, atendiendo a la necesidad de dar continuidad al servicio público comprometido y evitar contaminación de otro predio, se decidió prorrogar por cinco años la afectación del inmueble en cuestión como el único habilitado para la disposición final de residuos, sin perjuicio de las medidas que pudieran adoptarse en un futuro en el ejercicio del poder de policía.

Apuntó a la vez que se prorrogó la habilitación de dicho predio y la autorización como único prestador con carácter precario a la empresa Ecoplata S.A., para la recepción de residuos sólidos urbanos procedentes de Pinamar, Villa Gesell y General Madariaga, a lo cual la firma no podría negarse en virtud del servicio público a su cargo, si bien se limitó el tratamiento de los mismos a las directivas impartidas en el marco del convenio celebrado con el OPDS hasta la sanción de un plan integral, para no interferir en la tarea de remediación que se encararía y asumiendo las partes sus respectivas responsabilidades.

De los distintos controles efectuados extrajo que en la última oportunidad de inspección se detectaron modificaciones del frente de descarga sobre el sector izquierdo; que, si bien el camino principal estaba en mejor estado, no así los de descarga y no se observaba ni cortina forestal, ni alambrado, como así tampoco control en el ingreso del predio; no se contaba con el sector solicitado de relleno ni los canales de desagüe; y continuaba viviendo personal en la casa de acceso en las condiciones previamente indicadas (cfr. fs. 4/64), entre otros incumplimientos.

Frente a estas irregularidades, la Municipalidad de General Madariaga dictó el decreto 1.203/18, mediante el cual se dispuso rescindir el contrato de concesión del servicio público municipal de disposición y tratamiento de residuos sólidos urbanos para el partido de General Madariaga, debido al incumplimiento por parte de la empresa de las cláusulas contractuales, con grave peligro de daño ambiental —cuya remediación procuraba la ordenanza 2.368/16 de emergencia ecológica, que dio sustento a la concesión— y falta de pago de las obligaciones económicas asumidas.

También se dictó el decreto 1.296/18, el cual resolvió que el día 1 de agosto de 2018, funcionarios municipales designados, al efecto de dar cumplimiento a las disposiciones del decreto 1.203, se constituyeran en el predio administrado por Ecoplata S.A, a fin de que la Municipalidad de General Madariaga comenzara a prestar directamente en forma inmediata ese servicio público esencial, hasta tanto se determinase otra forma de prestación (cfr. fs. 114/115).

En virtud de lo expuesto el señor juez de la instancia interviniente ordenó cautelarmente el cese en el servicio prestado por Ecoplata S.A., con la consecuente desocupación del predio que está ubicado en General Madariaga, catastralmente identificado como Circunscripción IV, Parcela 126 W, Partido 039, Partida 52.439, permitiendo a la Municipalidad de General Madariaga que tome a su cargo el servicio público de disposición y tratamiento de residuos sólidos urbanos, al solo efecto de evitar un grave daño ambiental y a la salud de los habitantes de la zona.

II. Seguidamente en la causa obra recurso de apelación interpuesto por los apoderados de la demandada Ecoplata S.A. y del señor Jorge Eduardo Tiberio, requiriendo que sea revocada la medida cautelar decretada por el *a quo*.

III. A su turno, la Cámara de Apelación en lo Contencioso administrativo con asiento en la ciudad de Mar del Plata, por mayoría, hizo lugar al recurso articulado por la parte demandada y declaró la falta de legitimación activa del señor Fiscal de Estado para deducir una pretensión como la que aquí se intenta. Consecuentemente, dejó sin efecto la tutela preventiva oportunamente otorgada.

Para así decidir, el señor juez que concitó la mayoría señaló que en las causas B. 60.898, "Fiscal de Estado", sentencia de 18-II-2004 e I. 2.335, "Fiscal de Estado", sentencia de 21-X-2009, esta Suprema Corte de Justicia provincial supo remarcar que la aptitud para accionar conferida al citado órgano de la Constitución por el art. 40 *in fine* del decreto ley 7.543/69 (t.o. 1987) es un reflejo de la función de control de legalidad que principia con la vista que debe tomar el Fiscal de Estado en los expedientes en que "...pudieren resultar afectados los intereses patrimoniales de la Provincia" (conf. art. 38 de la citada norma). Y, en consecuencia, que la pretensión impugnativa que habilita incoar la ley orgánica de la Fiscalía de Estado, debe perseguir la invalidez del acto o norma impugnada cuando, a más de haber quebrantado el ordenamiento aplicable, menoscabe o pueda lesionar aquellos intereses provinciales.

Sostuvo que tal es, por lo demás, la inteligencia que mejor se corresponde con el texto del art. 155 de la Constitución de la Provincia, puesto que toda otra intervención ante los estrados judiciales constituye, como lo ha sostenido este Tribunal, materia propia de discreción legislativa (conf. causa I. 1.499, sent. de 9-III-1999). Es decir, que el Fiscal de Estado dispone de la acción judicial, pero en los específicos supuestos normativamente contemplados y no para velar por el genérico interés en la observancia de la juridicidad.

Sin perjuicio de lo anterior, observó que esta Corte ha dejado a salvo el supuesto de legitimación del Fiscal de Estado para impugnar la constitucionalidad de normas que reglamentan las atribuciones del cargo que desempeña (doctr. causas I. 1.434, sent. de 30-III-1993 e I. 1.705, sent. de 24-XI-1994), pero expuso que tal situación no se presenta en el *sub examine*.

Repasó que de los antecedentes del caso surge que por decreto 1.203/18 —convalidado por ordenanza 2.523/18— el Intendente del partido de General Madariaga rescindió el contrato de concesión celebrado otrora con Ecoplata S.A. para la explotación del predio de disposición y que en dichas decisiones municipales se advirtió que resultaba imprescindible para la comuna "...contar con la tenencia del

predio en razón de ser el único sitio habilitado a tal fin", como medio para la aplicación de las medidas ambientalmente correctas para la disposición final de los residuos que allí se depositan. También, que el municipio de General Madariaga "...inició una acción judicial contra Ecoplata S.A. y Jorge Eduardo Tiberio con el objeto de obtener la ejecutoriedad de las normas dictadas, solicitando la ocupación temporaria del predio, atento la utilidad pública que el mismo reviste para la comunidad".

En esa inteligencia, señaló que en la demanda articulada por el señor Fiscal de Estado (a la que accede la cautelar ahora debatida) no se persigue hacer cesar algún acto, norma o actuación material que cercene o imposibilite el adecuado ejercicio de las prerrogativas constitucionales y legales del Fiscal de Estado.

Añadió que tampoco el objeto de la acción es uno de aquellos que, a simple vista, pueda encuadrarse en los supuestos de legitimación procesal del Fiscal de Estado definidos por esta Suprema Corte en los precedentes citados supra. Manifestó en tal sentido que, por fuera del giro idiomático "patrimonio ambiental provincial", utilizado al demandar, la defensa de intereses patrimoniales de la Provincia a la que se refiere el art. 155 de la Constitución provincial importa posicionarse frente a casos en los cuales el Fiscal de Estado acciona alegando y precisando la existencia de una "carga del erario público" (doctr. SCBA, causa B. 60.898, "Fiscal de Estado", citada), no cuando los intereses invocados resultan ser de todos los habitantes, como pareciera surgir de la intención del accionante de responsabilizar a los demandados por el sacrificio de la sustentabilidad del ambiente, los derechos de las generaciones futuras y los riesgos sobre la salud de las personas. En todo caso, consideró que, si ese fuera el fin perseguido, la Constitución de la Provincia pone en cabeza de otra institución la legitimación procesal al efecto, a saber, el Defensor del Pueblo (conf. art. 86, Const. prov.).

Insistió con que, a los fines de obtener la ejecutoriedad del decreto 1.203/18 —convalidado por ordenanza 2.523/18—, la propia Municipalidad de General Madariaga articuló un proceso contencioso administrativo ante el mismo Juzgado de Primera Instancia del fuero con sede en Dolores (cfr. "Municipalidad de General Madariaga c/ Ecoplata S.A. y otro/a s/ materia a categorizar - otros juicios", expte. n° 15.376), donde realizó incluso un pedimento cautelar de similar factura al formulado por el señor Fiscal de Estado en la presente causa, aunque allí sí se presentaría un nexo adecuado de accesoriedad a un proceso principal en el cual la legitimación activa difícilmente podría ser puesta en duda. Y siendo que aquel expediente tuvo radicación jurisdiccional con antelación al incoado por el señor Fiscal de Estado, sostuvo que la medida cautelar debatida en autos podría obstaculizar el correcto desenvolvimiento del proceso previo, interfiriendo impropriamente sobre

el objeto de esa pretensión mediante una precautoria innovativa dictada en un juicio diferente.

Concluyó, finalmente, que mal podrían configurarse en la especie los recaudos de verosimilitud en el derecho y peligro en la demora respecto de un pedido cautelar formulado por quien no posee legitimación activa para demandar.

IV. Contra dicho pronunciamiento la parte actora interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue concedido. En honor a la brevedad, los mismos no serán aquí reproducidos, atento que fueron taxativamente enunciados en el voto del colega que inicia el acuerdo.

V.1. Como surge de la sucinta reseña de antecedentes, estamos frente a una acción ambiental cuyo objeto es el de obtener la protección y recomposición del ambiente afectado por la actividad desarrollada por la empresa Ecoplata S.A. al disponer los residuos sólidos urbanos generados en los partidos de Madariaga, Villa Gesell y Pinamar.

En este sentido, no resulta ocioso recordar que el art. 41 de la Constitución nacional estatuye lo que se ha considerado un derecho-deber de tutela del ambiente. En efecto, el texto es contundente al establecer 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 [...] 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" (el destacado me pertenece).

Sabemos que "deber" es sinónimo de "obligación". Los deberes u obligaciones jurídicos pueden ser de hacer, de no hacer o de dar. La primera y la tercera opción implicarán -en la generalidad de los casos— acciones positivas, aunque en varios supuestos llegarán a abarcar también la acción omisiva, esto es, el hacer mediante el no actuar. Por su parte, la manda de no hacer encierra básicamente una prohibición.

Ahora bien, la esencia misma del texto constitucional conlleva a que este tipo de mandas no abunden, o al menos que no lo hagan en sentido expreso o estricto. Pensemos que la primera parte de la Constitución consagra los derechos y garantías que se alzan como limitantes del poder público y del actuar del resto de la sociedad. La regla es la libertad de acción: "Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe". El límite, en esencia, es la ley y el derecho del otro. Ese límite se alza tanto para la acción de quienes componen la sociedad como para quienes ejercen el poder público.

En definitiva, existe un deber implícito de que todos respetemos esos derechos y garantías. Una prohibición genérica de no vulnerarlos. Sin embargo, a lo largo de todo el texto de la Constitución argentina advertimos que la imposición de obligaciones o deberes expresos y concretos es más bien limitada. En efecto, el término "deber" solo se encuentra presente en el art. 41. La simple comparación de las obligaciones contenidas en otros preceptos constitucionales con el deber propiciado por el art. 41 muestra sustanciales diferencias.

En primer lugar, porque la amplitud que ostenta la del art. 41 excede a la de cualquier otra obligación constitucional, ya que alcanza a "todos los habitantes", referencia de tinte universal que involucra tanto al derecho como a la obligación. También se distingue por tratarse de un derecho-deber. En concreto, el derecho a gozar de un ambiente sano es más que solo un derecho, es más también que un derecho indisponible. Es un derecho-deber, un derecho que estamos obligados (todos) a ejercer, del que no podemos disponer y que obligatoriamente tenemos que resguardar.

Excede el clásico y genérico *alterum non laedere*, es decir, "el deber de no dañar". Si bien esta característica de derecho-deber comparte algunas similitudes con el consagrado en el art. 37 (sufragar), lo cierto es que la cláusula ambiental se extiende a un universo mucho más amplio, alcanzando, como ya dijimos, a todos, incluidas las generaciones futuras.

Es un deber individual e institucional. Incumbe a todas las personas, a todos los habitantes, y atañe también a las instituciones a través de las cuales se ejerce el poder público. El deber de tutela ambiental por antonomasia es el deber de evitación del daño ambiental. Todos, habitantes y gobernantes, estamos obligados a *no dañar el ambiente*. A no alterarlo de modo sustancial —de forma que impida el mismo disfrute que se obtiene hoy a las generaciones futuras— ni, menos aún, irreversible. Pero también estamos obligados a resguardarlo de la acción de terceros.

Ese mandato exige más que la no realización de la acción dañosa, nos compele a instar todo cuanto sea necesario para que la acción nociva (realizada por cualquiera) no ocurra. Nos impone una obligación de resguardar, una manda de tutelar. Impone el ejercicio de una acción positiva dirigida a evitar el daño propio y de terceros.

Más aún, la misma letra del segundo párrafo del art. 41 evidencia un refuerzo de la carga genérica de tutelar el ambiente para quienes administran el poder estatal en sus distintas esferas. Es evidente que los destinatarios de ese mandato reforzado son "las autoridades", a quienes se les exige que provean la protección. Y por dicha acepción la Constitución se refiere a los que integran los tres poderes, tanto

nacionales como provinciales y municipales, de entes centralizados y descentralizados.

En suma, la cláusula ambiental de la Constitución delimita el universo alcanzado de modo especial por ese deber de tutela del ambiente; universo que es por demás amplio, en cuanto incluye —como dijimos— los tres poderes de los tres niveles de gobierno. Y como ya dijimos, ese deber es más amplio que el simple *no dañar*, es más complejo que la no realización de acciones antrópicas nocivas para el medio. La manda encierra la obligación de tutelar, el mandato de proteger activamente, siendo que cuando recae en la autoridad tiene un estándar de exigencia más alto.

Recordemos que estamos ante una disciplina transversal que atraviesa a todas las otras ramas del derecho e involucra a otras disciplinas. Por ello, la actividad de la Administración resulta eminentemente indispensable. La cuestión ambiental debe estar presente en la planificación y ejecución de las políticas públicas y del desarrollo de la actividad estatal, que no puede desentenderse del mandato constitucional de tutelarlos. Y en lo que aquí interesa, debe guiar toda decisión jurisdiccional que, directa o indirectamente, pudiera impactar en dicho macrobien.

En efecto, el Poder Judicial es parte del universo de autoridades alcanzadas por ese deber reforzado, y por ello, desde su trascendente misión de impartir justicia, debe velar por él.

En definitiva, en el caso de las autoridades, se erige como un mandato dual que integra la imposición de no dañar —entendida como obligación de no hacer— y la de ejercer toda acción positiva de tutela del ambiente en lo que involucre a su área de desempeño —concebida como una obligación de hacer—. Es que aquello que para todos los habitantes es un derecho-deber, para las autoridades constituye un deber-derecho.

No parece redundante indicar que esta Corte ha aseverado que los contenidos tuitivos que despliegan los arts. 41 de la Constitución nacional y 28 de su par provincial determinan que todos los habitantes tienen derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado, recayendo, primordialmente, sobre los poderes públicos (doctr. causa I. 1.982, "Y.P.F.", sent. de 31-X-2001), aunque también sobre la ciudadanía en general, el deber de conservarlo y protegerlo, de modo tal que el entorno natural sea apropiadamente resguardado, a fin de garantizar un desarrollo social, económico y tecnológico sustentable, esto es, aprovechable en armonía con el ambiente por las generaciones actuales y las venideras (conf. arts. 41, Const. nac. y 28, Const. prov.; v. causas A. 70.106, "Machado", sent. de 31-XI-2011 y A. 70.082, "Longarini", sent. de 29-III-2017).

V.2. Identificado el alcance del mandato de tutela, nos adentraremos en algunos de los medios, herramientas y atribuciones que el legislador puso en cabeza de los magistrados para que puedan cumplirlo. Veamos entonces algunos de los principios del derecho ambiental facilitadores del ejercicio de la misión tutelar.

Cualquiera sea su fuente (ley, Constitución, tratado), los principios son "ideas directrices" que sirven de justificación racional de todo el ordenamiento jurídico, son "pautas generales de valoración", "líneas fundamentales e informadoras de la organización" (PRADO, J. J. & GARCÍA MARTÍNEZ, R.; "Instituciones de Derecho Privado" en *Principios Generales del Derecho*, Eudeba, Buenos Aires, 1985, pág. 31).

Al conceptualizarlos, Ricardo Lorenzetti ("Las normas fundamentales de Derecho Privado", Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1995) explica que la voz "principio" puede tener muchos usos: tiene una función evocativa de los valores fundantes de un ordenamiento jurídico, también alude al inicio de algo que comienza, a las nociones básicas de una ciencia (principios de ética o de matemática), a los caracteres esenciales de un ordenamiento que representan su "espíritu". En la jurisprudencia el principio es concebido como una regla general y abstracta que se obtiene inductivamente extrayendo lo esencial de las normas particulares, o bien como una regla general preexistente.

Néstor Cafferatta ("Principios de Derecho Ambiental", La Ley AR/DOC/450/2004) señala que las funciones de los principios en materia ambiental no se circunscriben a las típicas emergentes del concepto. En este sentido, les asigna función "...informadora, de interpretación, de capacidad organizativa y compaginadora, los principios como filtros, los principios como diques, los principios como cuñas, los principios como despertar imaginativo, los principios como recreadores, los principios como integradores, entre otras".

En síntesis, las funciones de los principios son concebidas de tal forma que, de faltar, cambiaría el carácter de una institución o de todo el derecho; la consecuencia práctica es o debe ser que el principio se erige en criterio preferente para la interpretación de las normas singulares de su grupo o institución, por cuanto se supone que dota de sentido unitario y coherente al conjunto normativo (López Ramos; "Principios y valores en el Código Civil y Comercial a la luz del Derecho Ambiental" en Cafferatta; *Revista de Derecho Ambiental*, n° 432.015, pág. 3).

Así las cosas, los principios del derecho ambiental deben ser utilizados como pilares en cada cuestión donde esté en juego cualquier alteración del ambiente. Fundamentalmente, de ellos debe brotar un verdadero criterio orientador del derecho para los operadores jurídicos.

Lo cierto es que aquellos mismos principios que fueron la inspiración del constituyente del año 1994, que insertó la cláusula

ambiental del art. 41, luego fueron explícitamente receptados en los arts. 4 y 5 de la Ley General del Ambiente.

Si bien los principios allí enumerados son varios y todos ellos con idéntica preeminencia, a continuación me detendré en los que considero de especial aplicación al caso bajo examen.

En primer lugar, en el principio preventivo, que en materia ambiental reviste una importancia superior a la que se le reconoce en otros ámbitos, ya que la agresión al ambiente se manifiesta en hechos que provocan, por su mera consumación, un deterioro que muchas veces deviene en irreversible. La ciencia ambiental pregona que, cuando existe certeza de que una actividad puede causar daño al ambiente porque así lo enseña la experiencia práctica, se deben tomar todas las prevenciones posibles para evitar o amortiguar el daño ambiental. Tal principio ofrece al operador jurídico la necesidad de darle a la cuestión ambiental un carácter de prioridad para, justamente, "prevenir" consecuencias adversas que pudieran incidir negativamente sobre el ambiente. Félix A. Trigo Represas ("Responsabilidad por daño ambiental", JA 1999-IV-1180) argumenta: "Lo primero y lo más idóneo es la prevención del daño al medio ambiente, para evitar su consumación".

La doctrina es pacífica en cuanto advierte que "...las causas y las fuentes de los problemas ambientales se deben atender en forma prioritaria e integrada, tratando de reducir los efectos negativos que sobre el ambiente pueden producir" (Madiedo y Leguiza Casqueiro; "Principios de Derecho Ambiental" en TORRES, S. & MADIEDO, M. [coords.]; *Derecho Ambiental*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019, pág. 184).

En efecto, este principio se instituye en la herramienta que nos compelerá a prevenir las actividades dañosas ambientales, nos impone anticiparnos al daño para evitar su consumación, para impedirlo o al menos disminuirlo al mínimo.

En palabras de la Corte Suprema nacional, "...a los fines de la tutela del bien colectivo tiene una prioridad absoluta la prevención del daño futuro cuando se trata de actos continuados que seguirán produciendo contaminación" (CSJN Fallos: 329:2316).

Se instituye en la nota distintiva del derecho ambiental, que impone un paradigma de decisión diferente al del resto de las disciplinas jurídicas, ya que establece una acción de anticipación, de evitación mediante la adopción de medidas impostergables.

Al principio expuesto se suma el "precautorio", consagrado también en la Ley General del Ambiente, el que permite pasar de una etapa declamatoria a una operativa. Ya no solo se pregona, sino que se adoptan medidas concretas (normativas, administrativas y judiciales) que se sustentan en los postulados de la precaución ambiental.

Implica una conjunción de funciones, pues, al decir de Roberto Andorno ("El principio de precaución: Un nuevo standard jurídico para la era tecnológica", La Ley 2002-D-1332): la precaución es a la vez un principio político y jurídico. Es político en cuanto está principalmente destinado a inspirar la acción gubernamental con vistas a garantizar un nivel elevado de protección de la salud pública y del medio ambiente. Pero es también jurídico en cuanto ha sido consagrado con fuerza obligatoria en normas jurídicas nacionales e internacionales.

Es claramente la contracara del principio preventivo. En pocas palabras, mientras que en aquel prima la idea de certeza de ocurrencia de un daño, aquí se carece de tal certidumbre; únicamente hay un peligro, una probabilidad o una potencialidad dañosa. Aquí no se tiene certeza científica del resultado, pero igual rige el mandato de actuar tutelarmente.

En palabras de Horacio Rosatti ("La tutela del medio ambiente en la Constitución Nacional argentina", Revista de derecho de daños, 2008-3.), "...la precaución se basa en la incertidumbre científica en torno a los posibles efectos dañosos de la actividad concernida, en tanto que en la prevención la peligrosidad de la cosa o actividad involucradas es bien conocida" (pág. 24). Este principio abarca la faz que no llega a tutelar el preventivo, con el cual conforman dos caras de una misma moneda. La discrepancia esencial es que la prevención opera sobre la certidumbre, mientras que la precaución lo hace en la incertidumbre. Esto permite expandir la protección hacia situaciones de potencialidad en las que se mantiene el mandato tutelar.

Finalmente, resulta de vital importancia el principio *in dubio pro natura* (la duda en favor del ambiente). Como línea directriz de máxima, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reafirmado la plena vigencia de este principio al decir que, en caso de duda, todos los procesos ante tribunales, órganos administrativos y otros tomadores de decisión deberán ser resueltos de manera tal que favorezcan la protección y conservación del ambiente, dando preferencia a las alternativas menos perjudiciales. No se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios derivados de los mismos (conf. Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza -UICN-, Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, reunido en la Ciudad de Río de Janeiro en abril de 2016; CSJN Fallos: 342:1203; 344:174; 344:3209 y 346:209).

No caben dudas de que la consolidación de este principio viene a reforzar el paradigma de decisión que debe guiar la actividad jurisdiccional en la resolución de casos que involucren la cuestión.

V.3. Ahora bien, estas líneas directrices —junto al resto de los principios consagrados por la Ley General del Ambiente— fijan una mirada tutelar como método de resolución de los conflictos de naturaleza ambiental, y a su vez se ven reforzadas por institutos procesales específicamente consagrados para este tipo de procesos.

Veamos algunas.

Como dijimos, facilitando el ejercicio de ese mandato tutelar a cargo de los magistrados, el legislador estipuló diversos institutos procesales especiales y diferenciados, únicamente válidos para la dilucidación de cuestiones de naturaleza ambiental. En efecto, en los procesos ambientales se alteran las reglas generales clásicas de todos los elementos del proceso.

Con la guía de la carta fundamental y la ley 25.675, podemos señalar que las acciones de naturaleza ambiental pueden perseguir el cese de un daño en ciernes, la recomposición del ya cometido, la indemnización subsidiaria sustitutiva por imposibilidad de remediación y, en paralelo, la reparación económica de los daños individuales sufridos (conf. arts. 41, Const. nac. y 28, ley cit.).

Es decir que, primordialmente, se busca cumplir con el mandato de no dañar y a este lo sigue el de hacer cesar el daño en ciernes. Luego tendrá lugar la acción de remediación. Subsidiariamente, y ante el supuesto de que la remediación no sea científicamente posible, procederá la indemnización sustitutiva. Paralelamente, quienes hubieran sufrido daños individuales podrán accionar en procura de su reparación económica.

Además, la propia Constitución y la Ley General del Ambiente determinan una legitimación activa ampliada para el abordaje de las acciones de cese o de recomposición. Para iniciar una acción de cese, está legitimado cualquiera. No es requisito acreditar ser damnificado, afectado ni víctima. El art. 30 *in fine* de la ley recién mencionada es contundente al dotar de legitimación activa a "toda persona".

Se la ha caracterizado como una verdadera acción popular, "...pues puede promoverla cualquier persona en defensa de la legalidad sin necesidad de acreditar un derecho o interés personal alguno, es decir que no existen ningún recaudo ni exigencia" (Torres y Almirón; "El Proceso Ambiental" en Torres y Madieto; "Derecho Ambiental", Hammurabi, Buenos Aires, 2019, pág. 337).

Por su parte, la acción de recomposición es concedida a un universo menor al habilitado para la acción de cese, pero ampliado respecto de cualquier acción clásica de daños. En efecto, la ley 25.675 habilita que la insten el afectado, las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, el Defensor del Pueblo, el Estado nacional, provincial o municipal y el damnificado directo.

En relación con la noción de "afectado", existen diversas tesis que amplían o restringen su alcance. Adhiero a la mayoritaria, que califica como afectado a quienes "puedan acreditar un interés razonable y suficiente" (conf. Walsh, J.R.; "El medio ambiente en la nueva Constitución Argentina", La Ley, "Suplemento de Derecho Ambiental", año 1, n° 1.1994; mi voto en causa A. 75.978, "Fraga", sent. de 23-XII-2020) o bien a quien "...pueda acreditar una cierta proximidad física, es decir, geográfica, respecto del lugar en el que aconteció el suceso ambiental, de modo tal que pueda afectarlo aunque sea de forma indirecta" (Kemelmajer de Carlucci; "La responsabilidad civil por daño ambiental", en anales del Cincuentenario, año académico 1990, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, pág. 178).

Así, vemos que la faz del sujeto activo clásico no tiene acogida en materia de litigios ambientales. Aquí impera un sistema propio, de claro tinte tutelar, donde de hecho debe garantizarse el acceso sin restricciones a la jurisdicción (conf. art. 30, ley 25.675), mediante el cual se pretende animar el ejercicio del mandato de proteger el ambiente y de prevenir y evitar su afectación.

Bajo este marco, el litigio ambiental impone también un cambio en el rol clásico del juez. Aquí se exige un magistrado interesado, involucrado. Ya no se trata de un mero observador. Debe tener un rol comprometido, atento a los requerimientos y las necesidades de la sociedad. Su deber es con el ambiente, sin dejar de ser imparcial.

Se le impone un rol proactivo que debe propiciar la búsqueda de la verdad en defensa del ambiente. Ello, sin desatender el respeto de la debida defensa de las partes, y con el resguardo del principio de legalidad de sus actos.

Néstor Cafferatta ("Tratado jurisprudencial y doctrinario de Derecho Ambiental", La Ley, 2012-V-1), citando a Augusto Morello, delinea el rol del juez en el proceso ambiental de la siguiente manera:

"Ha quedado atrás esa posición de mero mediador, de asegurador o garantía del juego formal y PRIVATÍSTICO de los contendientes. Una nueva cultura jurídica ADVERSARIAL; más simple, informal, que relativiza el rigor pretendidamente absoluto y cerrado de los principios; nada conceptualista ni abstracto, en donde el juez pierde neutralidad que es una manera disfrazada de conservadorismo; aunque manteniendo desde luego su total independencia como asimismo la objetividad, axiológicamente está personalmente comprometido a que los resultados de la jurisdicción sean más justos y útiles".

"Del protagonismo del juez y de la forma de conducirse y estimular la colaboración debida por los otros sujetos del proceso. Director inmediato y no distante, que maneja poderes-deberes de uso inaplazable, que busca la verdad jurídica y que en temas de especial

connotación social, no solo aguarda la puntual satisfacción de las cargas probatorias dinámicas y de colaboración real de los interesados, sino que, además llega a comportarse como cabal investigador, si bien lo que él obtenga a través de ese rol deberá ser puesto, bilateralmente, a disposición, observación y control de las partes" (pág. 655).

El juez ambiental está dotado de amplias facultades que se muestran como las herramientas indispensables para que pueda asumir el rol activo que en esta clase de procesos se le demanda. No me refiero a las clásicas atribuciones de dirección del proceso, sino a verdaderas potestades de impulso de la acción para el avance del proceso y el descubrimiento de la verdad, como, por ejemplo, la producción oficiosa de prueba no peticionada. Ello se encuentra expresamente consagrado en el art. 32 de la Ley General del Ambiente, que establece que el magistrado puede disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso a fin de proteger efectivamente el interés general.

Asimismo, se le habilita disponer las medidas precautorias o urgentes que considere necesarias, ya sea por pedido de parte o incluso de oficio.

Destaco que este concepto de "juez activo" está íntimamente ligado a la función preventiva del derecho ambiental y al mandato constitucional de tutela del ambiente que se le exige por su condición de autoridad. En mérito a ello es que debe anticiparse para evitar o prevenir, para lo cual necesita de atribuciones ampliadas respecto de las propias del obrar clásico del proceso tradicional.

Al respecto, Mabel de los Santos tiene dicho que "[e]n razón del interés público involucrado en la tutela efectiva del ambiente, los tribunales que intervienen en estos procesos están facultados no solo para disponer medidas distintas de las peticionadas, conforme la clásica discrecionalidad cautelar que consagran los textos procesales, sino también para ordenar de oficio las medidas urgentes necesarias, en defecto de petición expresa de parte [...] La oficiosidad cautelar involucra no solo la disposición de medidas estrictamente cautelares, que tienen por objeto asegurar la efectividad de la sentencia, sino que se extiende a las medidas provisionales sustantivas (vale decir, tutelas anticipadas) destinadas a evitar perjuicios irreparables durante el trámite del proceso".

En esencia, y como dije en el voto que efectué en la causa A. 75.978, "Fraga, Juana Ester C/ Provincia de Buenos Aires s/ Amparo Ambiental", sentencia de 23-XII-2020, concibo el paradigma ambiental como un sistema jurídico que incorpora la tutela del ambiente en todos los escenarios en los que se interpele a la judicatura, pues adhiero a la posición que considera que el proceso ambiental incorpora principios

jurídicos (no reglas), valores y objetivos que tienen plena capacidad de estructurar el razonamiento judicial en nuevos términos. Así, la diversidad de fuentes que convergen en el bien jurídico protegido ordena y da prioridad a las normas ambientales al momento de decidir la cuestión sometida a debate judicial.

Mi posición se apoya en la concepción certera de que los jueces somos agentes de cambio, con gran capacidad para crear y promover una ciudadanía ecológica en el rol de hacer valer las leyes que sustentan el mencionado paradigma. Esto es lo que se requiere para lograr un desarrollo sostenible, basado en la justicia, la equidad, la ética judicial y la búsqueda de la paz como fin último, que no comprometa las necesidades de las generaciones presentes ni de las futuras.

No tengo dudas de que, al resolver, el juez tiene como directriz la ética que emana de los principios protectorios del ambiente, que le sirven de brújula para el resguardo del debido proceso y la justicia del caso.

Este nuevo rol de juez ambiental surge también del Acuerdo de Escazú. Dicho acuerdo, ratificado por Argentina en el año 2020, refuerza el marco jurídico para la protección ambiental en América Latina y el Caribe, basándose en tres pilares fundamentales: el acceso a la información ambiental, la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y favorecer el acceso a la justicia en asuntos ambientales, así como la creación y el fortalecimiento de capacidades y la cooperación, contribuyendo a la protección del derecho de cada persona, de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente sano y al desarrollo sostenible.

Sobre el acceso a la justicia en asuntos ambientales, el art. 8 del Acuerdo de Escazú nos suma herramientas de vital importancia.

Allí se concibe la legitimación activa amplia en defensa del medio ambiente. También la posibilidad de disponer medidas cautelares y provisionales para, entre otros fines, prevenir, hacer cesar, mitigar o recomponer daños al ambiente; el dictado de medidas para facilitar la producción de la prueba del daño ambiental, cuando corresponda y sea aplicable, como la inversión de la carga de la prueba y la carga dinámica de la prueba; la instauración de mecanismos de ejecución y de cumplimiento oportunos de las decisiones judiciales y administrativas que correspondan; mecanismos de reparación, tales como la restitución al estado previo al daño, la restauración, la compensación o el pago de una sanción económica, la satisfacción, las garantías de no repetición, la atención a las personas afectadas y los instrumentos financieros para apoyar la reparación. Entre otras.

De tal modo, el Acuerdo de Escazú refuerza tanto la legitimación activa amplia como el rol del juez ambiental al proporcionar

un marco adicional que promueve la transparencia, la participación y la justicia. La comunidad y los jueces ambientales se benefician y ven reforzada su capacidad de actuación al tener acceso a herramientas y mecanismos adicionales para garantizar que los derechos ambientales sean respetados y protegidos.

VI. Conforme a todo lo expuesto, estimo que la decisión adoptada por la Cámara interviniente en el presente caso debió haber sido otra, pues el plexo normativo aplicable a la materia en juzgamiento, las particulares características de los bienes involucrados y la delicada misión asignada a los jueces en este tipo de controversias imponían otro razonamiento, que no se limitara a aplicar con restrictivo criterio las reglas del derecho procesal clásico a fin de negar sin más la legitimación activa de la Fiscalía de Estado, órgano este que había petitionado —y obtenido— en el ámbito judicial el dictado de una medida cautelar tuitiva del ambiente.

En última instancia y toda vez que —se insiste— lo que el Fiscal de Estado había interpuesto era una acción con el fin de obtener la protección y la recomposición del ambiente al haber tomado conocimiento de que se estaba desarrollando una actividad lesiva al mismo, los jueces de la causa tenían a su disposición un amplio abanico de alternativas procesales, que incluían la potestad de conformar la litis con quienes se entendiera que tenían implicancias, intereses o derecho a ser oídos. Y estas amplias facultades debían ser interpretadas bajo el prisma de los principios que rigen la materia. Así, en caso de duda debió primar la tutela ambiental, por aplicación del principio *in dubio pro natura*.

Pero más allá de lo señalado, el principio del que había que partir al analizar la aptitud procesal del señor Fiscal de Estado para instar la jurisdicción en los términos en que lo hizo era el opuesto al que acabó prevaleciendo, ya que la legitimación activa amplia que recepta la Ley General del Ambiente resultaba el principal estándar aplicable al caso, en tanto allí se establecen los presupuestos mínimos exigibles a la normativa de orden interno.

Pues bien, como ya se ha apuntado, el art. 30 de la ley 25.675 reconoce a "toda persona" la facultad de solicitar la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo, mientras que, en lo relativo a su recomposición, confiere legitimación —entre otros sujetos— al Estado nacional, provincial o municipal.

Lo anterior guarda correlato, a su vez, con el art. 20, apartado 2, de la Constitución de esta Provincia, donde se establece que la garantía de amparo puede ser ejercida —no solo por particulares, sino también— por "...el Estado en sentido lato [...] cuando por cualquier acto, hecho u omisión, proveniente de autoridad pública o de persona privada,

se lesione o amenace, en forma actual o inminente con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, el ejercicio de derechos constitucionales individuales o colectivos..."

Aun cuando en estas actuaciones se haya recorrido un cauce procesal diferente del recién aludido, la manda transcripta es pertinente para definir el alcance de la legitimación en el marco de otra clase de juicios (arg. CSJN causa "AGUEERA", sent. de 22-IV-1997), en especial frente a la analogía entre las distintas vías que supone la denuncia de hechos ilícitos de una destacada gravedad, que comprometen a un bien colectivo como el ambiente y que demandan igualmente acciones urgentes.

Por lo demás, el art. 155 de la Constitución de la Provincia es amplio al establecer que el Fiscal de Estado, encargado de proteger el patrimonio del Fisco, "...será parte legítima en los juicios contencioso administrativos y en todos aquellos en que se controviertan intereses del Estado" (el destacado me pertenece).

De su lado, el art. 1 del decreto ley 7.543/69 (texto según ley 12.748), a través del cual se ha reglamentado la cláusula constitucional recién transcripta, determina que "[e]l Fiscal de Estado representa a la Provincia, sus organismos autárquicos y cualquier otra forma de descentralización administrativa, en todos los juicios en que se controviertan sus intereses, cualquiera sea su fuero o jurisdicción..." (el destacado me pertenece).

Al margen de que, con posterioridad, la misma Ley Orgánica de la Fiscalía de Estado reglamenta varios supuestos puntuales relacionados con la actuación en juicio de este organismo, no hay nada en dicho dispositivo normativo que autorice a concluir que aquel carece de facultades para intervenir como representante del Estado provincial o sus dependencias competentes en un proceso de naturaleza ambiental.

De hecho, esta posibilidad (que difiere de la llamada actuación *iure proprio* del Fiscal de Estado) aparece contemplada en el voto del colega que inaugura este acuerdo, aunque a continuación allí se considere, sobre la base de jurisprudencia de este Tribunal, que, en todo caso, para tener por configurada la voluntad de la Provincia de Buenos Aires en orden a promover una demanda como la que ha sido aquí articulada, hubiese sido menester contar con un acto del Gobernador o del ministro del ramo con competencia al efecto, que practicase tal encomienda (v. voto del doctor Soria, pto. III.5.a. y las citas allí realizadas).

Personalmente, no albergo dudas con respecto a que, en efecto, en autos se controvierten intereses del Estado provincial, que justifican la intervención judicial del Fiscal de Estado en los términos de

la normativa ambiental previamente citada y de los también mencionados arts. 155 de la Constitución provincial y 1 del decreto ley 7.543/69.

Para arribar a tal conclusión, tengo especialmente en cuenta que, según se desprende de los antecedentes del caso, aunque el predio que motiva el pleito se encuentra situado dentro del partido de General Madariaga, allí se produce la disposición final de los residuos sólidos urbanos correspondientes asimismo a los municipios de Pinamar y Villa Gesell.

A la vez, resulta claro que la Provincia de Buenos Aires ha decidido cumplir con sus deberes en la materia a raíz del daño ambiental denunciado, ejerciendo en particular, a través de la dependencia administrativa entonces competente, esto es el OPDS, varias de las potestades contempladas en el art. 5 de la ley 13.592, pues no se encuentra controvertido que, días después de la declaración de emergencia ecológica formulada por la ordenanza municipal 2.368, más precisamente el día 22 de julio de 2016, dicho organismo suscribió con el Intendente un convenio marco de cooperación tendiente a adoptar y arbitrar acciones dirigidas a mejorar la gestión integral de los residuos sólidos urbanos en el territorio comunal, además de haber participado de distintas inspecciones del predio y la actividad en cuestión, entre otras.

En atención a los ya mencionados principios que rigen la materia ambiental, la gravedad de la situación apuntada y las circunstancias que acaban de referirse, considero llanamente innecesario requerir en la especie al señor Fiscal de Estado que acredite el mandato que las autoridades provinciales competentes habrían tenido que conferirle en forma expresa, sin perjuicio de dejar sentado que, en todo caso, la Cámara interviniente debió haber otorgado un plazo para la presentación del acto respectivo, en lugar de dejar sin efecto la medida precautoria concedida, sobre la base de la supuesta falta de legitimación del actor.

No obsta a lo hasta aquí señalado la eventual caracterización de los cometidos del señor Fiscal de Estado como circunscriptos con exclusividad a la defensa del patrimonio público, porque independientemente de la posibilidad de incluir dentro de este último concepto a los bienes que componen un ambiente sano, de los que todas las personas deberíamos poder disfrutar, lo cierto es que un defectuoso cumplimiento de las responsabilidades estatales en estos asuntos ha de redundar —más temprano o más tarde— en inversiones y gastos realizados por el Tesoro con el fin de remediar los perjuicios generados, o lidiar con las consecuencias.

Tampoco he de soslayar otra objeción planteada por la mayoría de la Cámara interviniente para decidir en un sentido contrario al aquí auspiciado, según la cual "...la pretensión de condena [...] no es

más que (vocabulario alambicado mediante) dotar de ejecutoriedad a un acto de una autoridad municipal (decreto y ordenanza del Municipio de General Madariaga)..." y esa "rareza procesal", consistente en el hecho de que el demandante involucrara en la ejecución de los pronunciamientos judiciales perseguidos a un tercero no demandado, como lo era la comuna en cuestión, constituiría un elocuente indicio sobre lo impropio de la presente acción desde el punto de vista de la legitimación procesal del Fiscal de Estado (v. pto. I.4.2., párrs. primero y segundo, voto del doctor Riccitelli, al que en su oportunidad adhirió el doctor Mora).

Al respecto, por un lado debo reiterar que, como ha quedado ya suficientemente establecido, el objeto del presente proceso es amplio y —entre otras cosas— tiende al saneamiento y recomposición del daño ambiental provocado, con cargo a los demandados en su carácter de responsables (v. mi voto a la primera cuestión planteada).

Fuera de ello, entiendo que de manera alguna la línea argumental recién indicada podría llevar a desconocer las evidentes implicancias ambientales de la disposición a cielo abierto y falta de tratamiento adecuado de los residuos sólidos urbanos en cuestión, que constituyen el núcleo de la problemática traída a los estrados judiciales. Y, enmarcado de tal modo el conflicto, semejantes reflexiones tampoco alcanzaban para desentenderse —como en la práctica se hizo— ya no solamente de las amplias facultades procesales para conformar la litis con aquellos sujetos que se reputasen implicados, incluida la Municipalidad de General Madariaga, cuya citación como coadyuvante había sido incluso solicitada por el señor Fiscal de Estado (v. demanda, encabezado y punto IX), sino asimismo de la propia presentación formulada en este pleito por la comuna referida, quien a través de su apoderado se notificó expresamente de la tutela precautoria concedida y la consintió "...en todas sus partes, por considerarla ajustada a derecho", además de requerir en la misma ocasión que se librase por ende mandamiento de posesión a su favor (v. pres. de fecha 18-XII-2018).

Apartándose de tan contundentes premisas, la mayoría del Tribunal de Alzada advirtió, en cambio, que la Municipalidad de General Madariaga había promovido con anterioridad un proceso contencioso administrativo alternativo, con objeto análogo al de autos, por lo que estimó que "...bien podría alegarse que la medida cautelar que ahora se revisa posee suficiente capacidad de obstaculizar el correcto desenvolvimiento de aquel proceso previo, interfiriendo impropriamente sobre el objeto de esa pretensión mediante una precautoria innovativa dictada en juicio diferente..." (pto. I.4.2., párrs. tercero y cuarto, voto del doctor Riccitelli, al que en su oportunidad adhirió el doctor Mora).

Sucede que, para el momento en que la Cámara dictó la resolución aquí cuestionada, de fecha 22 de agosto de 2019, el titular del

Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo de Dolores había emitido, en la referida causa "Municipalidad de General Madariaga c/ Ecoplata S.A. y otro/a", expediente n° 15.376, una resolución a través de la cual denegaba el pedido cautelar allí formulado por la actora, en razón de que "...ya se encontraría cumplido con dicho objetivo...", por cuanto se habría "...dado cumplimiento con la medida cautelar decretada el 14 de diciembre de 2018...", es decir, con la que motivó la discusión traída a conocimiento de esta Corte (v. portal de la Mesa de Entradas Virtual —MEV—, causa cit., resol. de 22-IV-2019, esp. cons. 3°, párrs. cuarto y noveno).

En otras palabras, la decisión de dejar sin efecto la medida cautelar que había sido otorgada por el señor juez de grado, sobre la base de la pretendida ausencia de aptitud procesal del señor Fiscal de Estado, no solamente vulneró o aplicó de manera errónea la normativa antes citada en torno a la legitimación revestida en la especie por el órgano actor, sino que —además— vino en los hechos a remover el único resguardo jurisdiccional dispuesto a raíz de la problemática planteada en favor de un bien colectivo de especial tutela constitucional, tras un análisis parcial y descontextualizado de los antecedentes del caso (esto así, por haberse omitido en especial el consentimiento expreso brindado por la comuna, al igual que el rechazo de la tutela precautoria requerida por ella en forma autónoma, sustentado con exclusividad en lo previamente resuelto en estos actuados), lo cual resulta claramente incompatible con los antes detallados principios que imperan en una materia sensible como lo es la protección y defensa del ambiente.

Por hallarse íntimamente vinculados con los hechos del caso bajo examen, entre estos últimos destaco en particular a los de prevención, precaución y a todos aquellos que compelen a los magistrados a desempeñar en estos asuntos un rol activo, que atienda los peligros denunciados de manera prioritaria, integrada y efectiva, flexibilizando en su caso las rígidas reglas que gobiernan al tradicional proceso adversarial, cuya rigurosidad se ve atemperada en el litigio ambiental, pues deben ser aplicadas atendiendo a la especial naturaleza del bien colectivo a custodiar (conf. arts. 41, Const. nac. y 4 y 32, ley 25.675; y mis votos en causas A. 75.978, "Fraga", sent. de 23-XII-2020; A. 75.051, "Goycochea", sent. de 23-II-2021; A. 77.603, "Establecimientos Santa Susana", sent. de 18-IX-2023; A. 77.604, "Griveo S.A.", sent. de 29-XI-2023 y sus citas).

VII. En virtud de los fundamentos expuestos, corresponde hacer lugar al recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por el señor Fiscal de Estado, revocar la sentencia de la Cámara interviniente en cuanto desconoció su legitimación para impulsar el presente proceso y devolver las actuaciones para que el trámite continúe según su estado,

asegurándose la aplicación de los principios propios de la materia ambiental que han sido desarrollados en este sufragio.

Con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

Las costas se imponen a la demandada vencida (conf. arts. 60 inc. 1, CCA —texto según ley 13.101—; 68 y 289, CPCC).

La señora Jueza doctora **Budiño** y los señores Jueces doctores **Mancini** y **Bouchoux**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Torres, votaron también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, y se revoca la sentencia de la Cámara interviniente en cuanto desconoció la legitimación del señor Fiscal de Estado para impulsar el presente proceso, debiéndose devolver las actuaciones para que el trámite continúe según su estado.

Las costas se imponen a la demandada vencida (conf. arts. 60 inc. 1, CCA —texto según ley 13.101—; 68 y 289, CPCC).

Regístrese y notifíquese de oficio y por medios electrónicos (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21) y devuélvase por la vía que corresponda.

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

----- *Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea)*



MANCINI HEBECA Fernando Luis Maria
JUEZ

BUDIÑO Maria Florencia
JUEZ

BOUCHOUX Manuel Alberto
JUEZ

SORIA Daniel Fernando
JUEZ

MARTIARENA Juan Jose

SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

TORRES Sergio Gabriel
JUEZ

KOGAN Hilda
JUEZA