

CABA - De Amorrortu (2017). Declaración de responsabilidad ambiental.
Competencia federal en supuestos de interjurisdiccionalidad.

Hechos y decisión:

La demanda persigue la declaración de responsabilidad ambiental por parte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la situación de rotura de la curva de salida de los cordones litorales de los arroyos tributarios estuariales.

Al respecto, la decisión recurrida declara la incompetencia de la justicia local y dispone la remisión del caso a la justicia en lo contencioso administrativo federal. El TSJ la confirma y mantiene el criterio de las instancias anteriores que sustentaron esa decisión en la interjurisdiccionalidad de los hechos invocados en la causa.

De Amorrortu, Francisco Javier c/ GCBA s/ otras demandas contra la aut. administrativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”

Buenos Aires, 3 de marzo 2017

Vistos: los autos indicados en el epígrafe.

resulta:

1. Llegan las presentes actuaciones para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Francisco Javier Amorrortu (fs.199/218 vuelta) — en adelante la actora—, contestado por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA, fs. 221/226 vuelta), y concedido por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 228 y vuelta).

2. La actora promovió una acción “declaratoria y [de] constitución de evicción” contra el GCBA, con el objeto de que se otorgue “... los respetos a las servidumbres naturales debidas a la deriva litoral que es la única que saca con eficiencia natural nuestra miserias y las alcanza a los corredores de flujo que gestionan aguas abajo su dispersión; (...)” (fs. 1).

En lo que ahora corresponde destacar, previa intervención del Ministerio Público Fiscal —(fs. 26/27 y 49/50), aceptada la competencia por el primer juez interviniente (fs. 51), ampliada la demanda (fs. 73 y vuelta), acumuladas las causas “De Amorrortu Francisco Javier c/ GCBA s/ otras demandas contra la autoridad administrativa” Expte, EXP 45.090/0 y “De Amorrortu Francisco Javier c/GCBA s/impugnación de actos administrativos” Expte. EXP 45.232, celebrada una audiencia con las partes el 27/06/2014 a efectos de que la accionante otorgara explicaciones acerca del objeto de la acción (reservado el CD de filmación de la audiencia a fs. 138

que se acompaña y tiene a la vista) y contestada una nueva vista al Ministerio Público Fiscal (fs. 141/142 vuelta)—, el juez de primera instancia resolvió declarar la incompetencia del juzgado para entender en autos y en la causa “De Amorrortu Francisco Javier c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos”, expte. EXP 45.232/0 y remitir las actuaciones a la Justicia en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 148 y vuelta).

3. La actora apeló la decisión (fs. 159/163 vuelta) y la Sala III de la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario, por remisión al dictamen Fiscal de Cámara rechazó el recurso interpuesto (fs. 168/170 y 183). Contra esta resolución la accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 199/219), el que fue concedido por la Cámara (fs. 228 y vuelta).

4. La Fiscalía General Adjunta opinó que debería revocarse la sentencia de fs. 183 y ordenarse que la presente causa continúe tramitando ante la justicia local (fs. 235/237 vuelta).

Fundamentos:

La juez Inés M. Weinberg dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad deducido por la actora ha sido correctamente concedido cuando la decisión en debate adoptada por la Sala III de la Cámara del fuero Contencioso Administrativo y Tributario sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local —v. doctrina de este Tribunal “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Soto, Alberto Sabino s/ recurso de queja s/ sumarísimo”, expte.726/00, resolución del 21 de marzo de 2001; “GCBA s/ queja por recurso de apelación ordinario denegado” en “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Empresa Nacional de Correos y Telégrafos (ENCOTESA) s/ ejecución fiscal”, expte. 1892/02, resolución del 12 de febrero de 2003 entre muchos otros posteriores—, más corresponde su rechazo por las razones que *infra* se exponen.

2. El actor enmarca su demanda como “Declaratoria y Constitución de Evicción” en el artículo 2 inc. e) de la ley 25.675, que ordena “Mantener el equilibrio y dinámica de los sistemas ecológicos; 6 *in fine*, que prescribe “garantizar la dinámica de los sistemas ecológicos, su capacidad de carga en general y asegurar la preservación ambiental y el desarrollo sustentable “, y en el artículo 8 inc. a), que funda los instrumentos de la política y la gestión ambiental en “El ordenamiento ambiental del territorio”.

Solicitó: “...hospedar esta demanda que persigue los respetos a las servidumbres naturales debidas a la deriva litoral que es la única que saca con eficiencia natural nuestras miserias y las alcanza a los corredores de flujo que gestionan aguas abajo su dispersión; y en pos de esa intención obtener la confirmación de nuestro derecho y de nuestra obligación constituyendo la evicción, tanto en la

presentación de esta declaración necesaria para el nacimiento de la responsabilidad; como en el reconocimiento de la imprescriptibilidad del reclamo por las roturas de las curvas de salida de todos los cordones litorales de los tributarios hoy urbanos, de larga data; por todas las salidas de escurrimientos y efluentes, canalizadas y/o entubadas por el hombre con criterio mecánico; por costas duras e interposiciones de acreencias que nunca respetaron **la línea de ribera del sistema natural**, (...); y por la ausencia del corredor natural de flujos costaneros que debiendo poner límites al ancho de esta deriva litoral muta en deriva errante por áreas que rumbeando al [canal] Emilio Mitre, arrancan de la ribera urbana entre Nuñez y la desviada salida del Luján al estuario. Esta demanda va apuntada a la primera y última titular de estos dominios: la ciudad de Buenos Aires que aún no conoce un ordenamiento **ambiental** de su territorio; en especial, el referido a las dinámicas que trascienden inmediatas a los primeros 200 m de sus márgenes húmedas en donde se juega la eficiencia de la salida —(si es que cabe aplicar esta palabra a las decenas de muertos)—, de todos los sistemas tributarios urbanos MUERTOS” —el subrayado, la negrita y la mayúscula son del original— (fs. 1 y vuelta).

Explicitó que: “La deriva litoral reconoce carácter interjurisdiccional; pero como el sector más perjudicado es el que va desde Ensenada a la antigua salida del río Las Conchas (hoy Reconquista) y esas eran tierras del dominio de la ciudad de Buenos Aires según surge de este plano de 1853 [copiado sobre el texto de la demanda a fs. 7 vuelta]; esto es mucho antes que la ciudad adquiriera su condición federal como capital de la Nación; le cabe a los tribunales de la ciudad de Buenos Aires recibir esta declaración y constituir la evicción” (fs. 13). Agregó en el petitorio que la demanda se dirigía contra la primera y última titular de estos dominios: la ciudad de Buenos Aires recordando “... que la jurisdiccionalidad en tiempos en que fueron destruidas todas las curvas de salida de los cordones litorales de tributarios estuariales desde el río Las Conchas hasta el río Santiago en Ensenada, era solo suya.” (fs. 17).

Agregó además en un escrito “Anexo: texto a presentar en la audiencia pública del 31/7” (fs.19/23) que “En 1830 los dominios de la Capital sobre la ribera comprendían el frente estuarial desde el río Las Conchas hasta Ensenada. Antes de que fuera nominada como capital de la Nación, la ciudad de Buenos Aires ya conocía la rotura de la curva de salida de los cordones litorales de todos los arroyos tributarios estuariales; desde el Riachuelo hasta ese Sarandí que hoy aparecen tapado como puerto de San Isidro. Todas esas roturas pertenecen a la época colonial. Las obras que siguieron de rellenos son de la época de Rosas y posteriores. La que ha tenido mayor trascendencia es la apertura de la boca falsa del Riachuelo, que se manifestó en Abril de 1786 y fue provocada por el abusivo uso de su fondeadero.” (fs. 19).

Surge de la audiencia del 27 de junio de 2014 —minutos 11/15 y 20/22 de su registro audiovisual [ver CD obrante en sobre 554 exp. “De Amorrortu c/GCBA EXP 4590]— que la actora explica que el problema de cambio producido por la rotura de la curva de salida de los tributarios, la salida de escurrimientos y efluentes canalizadas y/o entubadas por el hombre con criterio mecánico y la creación de costas duras e interposiciones de acreencias que no respetaron la línea de ribera natural sobre la deriva litoral, *tiene causa y produce efectos* perjudiciales sobre un amplio sector que hoy involucra territorio de la Ciudad de Buenos Aires y de la Provincia de Buenos Aires.

3. La sentencia de primera instancia en base a lo dispuesto por el artículo 7 de la ley 25.675 que establece: “La aplicación de esta ley corresponde a los tribunales ordinarios según corresponda por el territorio, la materia, o las personas. En los casos que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal.”, decidió declarar su incompetencia para entender en las presentes actuaciones y remitirlas a la justicia en lo contencioso administrativo federal (fs. 148/149).

La sentencia de Cámara, por remisión al dictamen de la Fiscalía de Cámara, confirmó el decisorio (fs. 168/170 vuelta). En el dictamen, se destacó centralmente que en autos se configura el extremo de hecho descrito por el precitado artículo 7 de la Ley General de Ambiente “... por cuanto el daño ambiental invocado se verificaría en territorios que se encuentran ubicados tanto en la CABA como en la Provincia de Buenos Aires, conclusión que no se ve modificada por la atribución de responsabilidad que en definitiva se decida al momento del dictado de la sentencia de fondo.” (fs. 169 vuelta).

En su recurso el actor manifiesta —en apretada síntesis—: (a) que se ha tergiversado o tomado fuera de contexto o interpretado erróneamente lo declarado en la audiencia, (b) que debe enfocarse un problema referido al equilibrio de la dinámica de los sistemas ecológicos tal cual lo plantean los arts. 2° inc. e) y 6° de la ley 25.675 y no de un problema de sustentabilidad del medio ambiente o de daño ambiental, (c) que si bien se trata de un problema de larga data —228 años y relativo a un territorio que correspondía a la Ciudad de Buenos Aires—, el pasado y presente del daño generado y la totalidad de la remediación pasa por suelos de la ciudad de Buenos Aires, cuando la causa originaria ha sido la rotura de curva del cordón litoral de salida ubicado en tierras exclusivas de la CABA; en tal sentido destaca que, “A Vicente López, S. Isidro, Avellaneda, Quilmes, no les cabe prestar ayuda en estas cuestiones, aunque ellos salgan beneficiados si las aguas enfrente de sus pagos empiezan a moverse con mayor energía tras resolverse los problemas que trascienden de estas precisas sedimentaciones en la boca del Riachuelo.” (fs. 203 vta.).

4. En primer lugar corresponde destacar que no se aprecia error o tergiversación en la sentencia atacada sobre lo declarado en la audiencia del 27/06/14 (cfr. Cd de fs. 138), así como tampoco sobre la pretensión esgrimida por la parte.

Tal como surge de las declaraciones de la accionante *supra* transcriptas, si bien es cierto que el planteo de la demanda no apuntó —al menos en forma expresa y directa— a la subsanación de un “daño ambiental”, sino a una declaración de responsabilidad de la CABA por su responsabilidad histórica en la afectación de la energía de la deriva litoral a partir de la rotura de las curvas de salida de todos los cordones litorales de los tributarios —hoy urbanos—, de sus escurrimientos y efluentes canalizados o entubados con criterio mecánico, y la determinación de costas duras e interposición de acreencias que nunca respetaron la línea de ribera del sistema natural —en adelante: por el “*respeto a las servidumbres naturales debidas a la deriva natural*” en términos de la accionante (v. fs. 1)—, lo que habría afectado la dinámica de los sistemas ecológicos conforme lo argumentado por la parte, no menos cierto es que,

tanto de los términos de la demanda como de la referida audiencia, surge claramente que el desequilibrio dinámico denunciado obedecería no solamente en sus efectos, sino también en sus causas, a lo acontecido en los actuales territorios de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de la Provincia de Buenos Aires, motivo por el cual, la cuestión debatida abarca un aspecto interjurisdiccional por el territorio involucrado, correspondiendo en consecuencia su tratamiento a la justicia federal (conf. art. 7 ley 25.675).

La recurrente intenta sesgar en su escrito el alcance de la pretensión inicial y afirma centralmente que la causa principal radica en la salida del Riachuelo, destaca que “Las aguas del Riachuelo tiene que salir por los suelos de la CABA o seguirán sin salir a ningún lado (...)”, y agrega que “... la médula del problema de la reparación de la dinámica de salida en la interfaz estuarial es de la Ciudad de Buenos Aires, que es el único Estado que se encuentra en condiciones, por origen, territorio, herencia y dirección obligada de salida natural, de remediar este problema”.

No obstante lo expuesto, en su presentación reconoce que: “[e]s probable que en la traza de la nueva salida propuesta haya pequeñas áreas que correspondan a la Nación.” (fs. 204 vta.), e invoca en favor de su derecho el artículo 8 de la CCABA, que justamente establece que “Los límites territoriales de la Ciudad de Buenos Aires son los que históricamente y por derecho le corresponden *conforme a las leyes y decretos nacionales vigentes a la fecha* [y] (...) declara que la Ciudad de Buenos Aires es *corribereña del Rio de la Plata y del Riachuelo*, las cuales constituyen *en el área de su jurisdicción* bienes de su dominio público.”, quedando en consecuencia involucrada la Provincia de Buenos Aires en la referida afectación de las servidumbres naturales debidas a la deriva natural por el área jurisdiccional que constitucionalmente le corresponde. Ello, claro está, sin analizar la cuestión atinente a los efectos de la cuestión debatida, donde la existencia de jurisdicciones compartida resulta evidente y expresamente reconocida según los términos expuestos por la accionante.

Párrafo aparte merece la pretensión de encuadrar la cuestión como de protección del equilibrio de la dinámica de los sistemas ecológicos —art. 2° inc. e) y 6° de la ley 25.675— más que un problema de sustentabilidad del medio ambiente o de daño ambiental.

En rigor, si bien es cierto que se trata de conceptos diferentes, la preservación del equilibrio ecológico no puede apuntar a otro fin mediato más que a la protección ambiental. El primero está regulado dentro de la misma ley de medio ambiente 25.675 como uno de sus objetivos y previsto como contenido básico mínimo a toda norma que tienda a la protección del medio ambiente en el marco referencial del artículo 41 de la CN—arts. 2° inc. e) y 6°—; desde esta perspectiva, resulta aplicable al caso el artículo 7 de la referida ley, y en esta inteligencia, debe recordarse que la CSJN tiene dicho, como criterio para determinar la procedencia de la competencia en materia ambiental, que debe estarse a la delimitación del ámbito territorial afectado allí en donde se susciten problemas ambientales compartidos por más de una jurisdicción (Fallos 330:4234, 331:167 entre otros), lo que en consecuencia, *mutatis mutandi*, sella la suerte del recurso intentado.

En virtud de lo expuesto, debe concluirse que la sentencia atacada resulta ajustada a derecho, no logrando los agravios vertidos por la accionante evidenciar

deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento del juez de primera instancia que decidió remitir las actuaciones a la justicia en lo contencioso administrativo federal que entendió competente, y en consecuencia, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad ventilado por la actora, sin costas, en atención a que dada las particularidades del planteo pudo considerarse con derecho a recurrir (art. 62 segundo párrafo)

Así lo voto.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad de la parte actora ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva, sí lo son cuando el decisorio cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. el criterio adoptado en el voto que emitiera conjuntamente con la jueza Ana M. Conde y los jueces Guillermo A. Muñoz y José O. Casás, en “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Soto, Alberto Sabino s/ recurso de queja s/ sumarísimo”, expediente nº 726/00, resolución del 21 de marzo de 2001 y “GCBA y otros s/ otros procesos incidentales s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expediente nº 9988/13, pronunciamiento del 13 de junio de 2014, entre otros).

3. En el caso de autos, la Sala II resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de primera instancia que había declarado la incompetencia del fuero local y remitió la causa a la justicia federal. Para fundar el decisorio, la Cámara remitió al dictamen de la fiscalía interviniente. Allí se sostuvo que el conflicto suscitado en autos, plantea un problema interjurisdiccional entre la Ciudad de Buenos Aires y la Provincia de Buenos Aires, por lo que corresponde aplicar lo dispuesto en el art. 7 de la ley nº 25675 para sostener la competencia federal, más allá del argumento originario traído por el actor para defender la intervención local (cf. fs. 170).

Cabe recordar que el juez de grado fundó su decisión sobre la base de los dichos del actor, entendiendo correspondía proceder según el criterio indicado en la norma antes citada. Señaló que: “En el sub examine, el actor alega el daño a la deriva litoral en una zona que excede el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires... reconoció que la deriva litoral tiene carácter interjurisdiccional... expresó que el problema de sedimentación denunciado afecta las dos márgenes de la Cuenca Matanza Riachuelo (minuto 11 del registro audiovisual) y que el sector afectado se extiende

desde la ribera urbana hasta el Canal Emilio Mitre, y desde Dock Sud hasta Tigre (minuto13)” (fs. 148 vuelta).

4. En el recurso de inconstitucionalidad, la parte actora no logra fundar, con éxito, la cuestión constitucional a la que se refiere el art. 27 de la ley n° 402. Los argumentos vertidos a fs. 199/219 no rebaten adecuadamente el criterio sostenido por la Alzada. Tampoco logra conectar la decisión impugnada con agravios constitucionales, en la medida en que no es clara la invocación de estos. Obsérvese que sus explicaciones se limitan, en lo que aquí interesa, a reforzar la idea según la cual las responsabilidades originarias corresponden a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con trascendencias ecosistémicas que involucran parte del territorio de la Provincia de Buenos Aires, sin estar acompañadas de un análisis concreto acerca de cuáles normas constitucionales se ven controvertidas o lesionadas.

El temperamento del juez de grado, ratificado por la Cámara, luce ajustado desde una perspectiva constitucional. Su fundamento se ajusta a los criterios jurisprudenciales pacíficos en la materia del más alto tribunal como de las constancias de la causa.

El actor no relaciona el error de apreciaciones que le atribuye al pronunciamiento impugnado con la afectación concreta de ningún precepto constitucional. Y esa deficiencia en la argumentación impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

5. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad.

Así lo voto.

El juez José Osvaldo Casás dijo:

1. En lo que respecta a la admisibilidad formal del recurso de inconstitucionalidad articulado por la parte actora, entiendo que éste ha sido bien concedido pues se dirige contra una sentencia equiparable a definitiva, en los términos del art. 27 de la ley n° 402, y logra delinear —aunque de manera algo vaga— un caso constitucional.

Ello es así pues, si bien las decisiones que resuelven sobre cuestiones de competencia no revisten el carácter de sentencias definitivas, este Tribunal ha resuelto que resultan equiparables a tales cuando la declaración de incompetencia recurrida sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local (*in re: “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Soto, Alberto Sabino s/ recurso de queja s/ sumarísimo”, expte. n° 726/00, resolución del 21 de marzo de 2001, entre muchos*). Y, como destaca el *a quo* y señalan mis colegas preopinantes, ese supuesto de excepción es el que se presenta en autos. La resolución de la Sala III que se recurre confirmó el decisorio de grado que

atribuyó competencia al fuero federal para entender en las actuaciones; decisión que conlleva los efectos indicados.

Por su parte, la cuestión sometida a conocimiento de este Estrado involucra un caso constitucional en la medida que es posible entender de la extensa pieza recursiva que los agravios articulados aparecerían vinculados a una transgresión de la garantía de la defensa en juicio y, en especial, a la garantía del juez natural.

2. Ahora bien, en lo que respecta a la procedencia de la pretensión recursiva extraordinaria, comparto la solución que propicia la señora jueza de trámite Inés M. Weinberg y —en lo sustancial— los argumentos que le sirven de apoyo.

Abona aquella solución la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re: "Cámara Argentina de Arena y Piedra c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)"* —Competencia 1044 XLVII—, sentencia del 4 de septiembre de 2012. Allí el Máximo Tribunal asignó competencia a la Justicia federal para conocer en una acción de amparo iniciada por la actora en defensa de derechos subjetivos de sus integrantes, vinculados al ejercicio del comercio, con el fin que se dejara sin efecto una licitación pública celebrada por AUSA —sociedad anónima cuyo accionista principal es el GCBA— para la construcción y mantenimiento de un puente sobre el Riachuelo, con fundamento en que aquella cuestión era *"susceptible de interferir en la recomposición del ambiente de la cuenca Matanza-Riachuelo en los términos de los objetivos y mandatos impuestos en el pronunciamiento dictado el 8 de julio de 2008 en la causa "Mendoza" (Fallos: 331:1622), además de que se asienta sobre una vía navegable de carácter interjurisdiccional cuyo saneamiento y limpieza de márgenes integran expresamente la sentencia condenatoria cuya ejecución ha sido puesta en manos del Juzgado Federal de Quilmes"*.

Luego, si aun en aquella controversia —en la que las cuestiones vinculadas al ecosistema de la cuenca Matanza-Riachuelo no aparecían como objeto central del pleito— la Corte Suprema de Justicia de la Nación atribuyó competencia a la Justicia federal para evitar cualquier tipo de interferencia con los mandatos impuestos a raíz del pronunciamiento en la causa *"Mendoza"*, más aun corresponde seguir ese criterio en el caso en el que el propio actor pretende mediante la presente acción que el GCBA respete *"las servidumbres naturales debidas a la deriva natural"* con el fin de tutelar la ecología del ecosistema de —al menos— un sector de ese territorio.

3. Por lo demás, resta añadir que lo aquí decidido no importa emitir opinión respecto de si la pretensión esgrimida en autos, por su peculiaridad y latitud, constituye un caso, causa o controversia susceptible de ser planteado ante los estrados judiciales —pues aquel aspecto no ha sido abordado aun por los jueces de mérito y, en consecuencia, excede el objeto del recurso a estudio—. Así pues, ello deberá ser examinado por el juez que finalmente deba adentrarse en el conocimiento de la presente *litis*.

Así lo voto.

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

Aun cuando la decisión recurrida resulte equiparable a definitiva por sustraer definitivamente las actuaciones de la jurisdicción local, corresponde tener por mal concedido el recurso a estudio. Ello así, pues cualquiera sea el acierto de las razones que dio la Cámara para resolver de ese modo, esto es, que "...dada la naturaleza interjurisdiccional del planteo, corresponde estar a la específica atribución de competencia federal prevista en el art. 7 de la ley 25675, la que se encuentra establecida, como puso de manifiesto las CSJN en el fallo "Mendoza (...) en razón del carácter federal de la materia en ciernes (conf. considerando 7)" V. fs. 170 vta., la parte recurrente no se ha hecho cargo, mínimamente, de ellas.

Por ello, y habiendo dictaminado el Fiscal General Adjunto, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad deducido por la parte actora.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

resuelve:

1. Rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Francisco Javier Amorrortu.

2. Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Sala interviniente.

La jueza Ana María Conde no suscribe la resolución por estar en uso de licencia.