

Hechos y decisión:

La actora, una asociación civil sin fines de lucro, demandó a la Municipalidad de Junín con la pretensión de anular el acto administrativo por el cual rechazó el Aviso de su Proyecto. El mismo consiste en construir un barrio residencial en una zona aledaña a un establecimiento industrial que podría tener efectos nocivos sobre los nuevos residentes.

La Corte resolvió que es razonable la decisión del Municipio de no exceptuar a la asociación de realizar el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental, en tanto no tenía información suficiente para asegurar que, debido a su escasa magnitud, el proyecto urbanístico no podía afectar el equilibrio ecológico.

Sumarios:

- Ello se vincula a la tramitación de la factibilidad municipal, aspecto no abordado en forma expresa en esta controversia, pero necesariamente relacionado. Al respecto, este Tribunal ha tenido oportunidad de destacar que el Derecho urbanístico moderno no se limita a establecer restricciones en materia parcelaria, cesión de espacios públicos y previsión de exigencias edilicias. En la actualidad, la creación y ampliación del suelo urbano no puede quedar al solo interés o conveniencia de los propietarios, pues en esas acciones está en juego la vida de la ciudad, como hecho colectivo que interesa y condiciona la vida entera de sus habitantes (L.S. 455-99 in re “Heras”).
- Asimismo, debe recordarse que el ambiente urbano forma parte del bien jurídicamente tutelado por el derecho a un ambiente sano referido por nuestra Constitución Nacional en el art. 41. Y los habitantes tienen derecho a un urbanismo saludable y sostenible, lo cual implica que el conjunto normativo que dicten las autoridades públicas en materia de planificación y ordenamiento territorial, al igual que en materia de edificación, debe respetar tanto los límites al poder de policía (razonabilidad, igualdad, legalidad, proporcionalidad), como también, de manera uniforme, las específicas exigencias de la legislación nacional y provincial en materia ambiental (cfr. fallo recaído en expte. n° 106.125 in re “Leyes”, de fecha 14.03.2014).
- A lo anterior, cabe agregar que el garante del medio-ambiente es el Estado; con esa responsabilidad debe implementar todas las medidas de prevención necesarias para evitar daños a la sociedad y evaluar, entre otros aspectos, los efectos que el crecimiento edilicio provoca sobre la infraestructura de servicios y la calidad de vida de las personas en general. Si bien es inevitable el crecimiento de la ciudad, ello no excluye que éste deba ser planificado y ordenado (cfr. Ivanega, Miriam; Construcciones urbanas y medio ambiente, p. 148, en Biblioteca Jca. Virtual del Inst. De Investigs. jcas. de la UNAM, visible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2735/7.pdf>).

UNION VECINAL MUNDO NUEVO C/ MUNICIPALIDAD DE JUNIN P/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA

En Mendoza, a doce días del mes de febrero del año dos mil dieciséis, reunida la Sala Primera de la Excm. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 13-02136667-0, caratulada: “UNIÓN VECINAL MUNDO NUEVO C/MUNICIPALIDAD DE JUNÍN S/ A.P.A.”

Conforme lo decretado a fs. 102 se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE; segundo: DR. JORGE H. NANCLARES; tercero: DR. JULIO R. GÓMEZ.

ANTECEDENTES:

A fs. 9/18 se presenta la Unión Vecinal Mundo Nuevo, a través de su apoderado, quien demanda a la Municipalidad de Junín, con la pretensión de que se anule su obrar administrativo en virtud del cual no se aprobó su Aviso de Proyecto, presentado a los fines de ser exceptuada de realizar el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental (E.I.A.), respecto de una propuesta de fraccionamiento de terreno para viviendas ubicado en el Distrito Los Barriales de tal Departamento.

A fs. 28 y vta. se admite formalmente la acción procesal administrativa interpuesta, que es contestada por la demandada directa a fs. 34/36, y por Fiscalía de Estado a fs. 41/42vta.

Aceptadas y rendidas las pruebas ofrecidas, se agregan sus alegatos a fs. 84/95 vta.

A fs. 98/99 obra dictamen del Procurador General, quien por las razones que expone, propicia que se rechace la demanda.

A fs. 101 se llama al acuerdo para dictar sentencia y a fs. 102 se deja constancia del orden de estudio dispuesto en la causa para el tratamiento de las cuestiones por el Tribunal.

De conformidad con lo establecido por el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente la Acción Procesal Administrativa interpuesta?

SEGUNDA CUESTIÓN: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA CUESTIÓN: Costas.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE, DIJO:

I. RELACIÓN SUCINTA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS:

1.- Posición de la parte actora.

A fs. 9/18 se presenta la Unión Vecinal Mundo Nuevo, a través de su apoderado, quien demanda a la Municipalidad de Junín, con la pretensión de que se anule su obrar administrativo en virtud del cual no se aprobó su Aviso de Proyecto, presentado a los fines de ser exceptuada de realizar el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental (E.I.A.), respecto de una propuesta

de fraccionamiento de terreno para viviendas ubicado en el Distrito Los Barriales de tal Departamento.

Refiere que oportunamente presentó a la demandada un proyecto de fraccionamiento y loteo a los fines de la construcción de sesenta y ocho viviendas unifamiliares en el Distrito Los Barriales, conforme a los lineamientos de zonificación vigentes, a los fines de satisfacer necesidades imperiosas de habitación para los integrantes de la unión vecinal.

En relación a ello, explica que presentó plano de mensura de un terreno de más de tres hectáreas de superficie, apropiado para la construcción propuesta, que cuenta con las factibilidades necesarias para los servicios públicos domiciliarios y con un informe de impacto ambiental favorable realizado por una profesional en la materia.

Refiere que en virtud de la decisión que aquí impugna, se le denegó expresamente la posibilidad de fraccionar el terreno y proceder a su urbanización, oponiéndosele como razón de ello el hecho de que en forma contigua se encuentra funcionando una avícola, por lo cual el uso del espacio propuesto por la actora resulta incompatible con la actividad que se desarrolla en ese establecimiento.

Denuncia ilegitimidad por arbitrariedad, en tanto no se encuentra prohibido el uso propuesto, conforme a la normativa de zonificación vigente, sin embargo se le impide la concreción de su proyecto en función de una actividad empresarial que sí resulta incompatible. Asimismo, denuncia violación al principio de igualdad en tanto en la zona se ubican otros barrios emplazados en forma aledaña, a menor y a mayor distancia que el suyo en relación a la avícola, algunos preexistentes a ésta y otros, incluso, posteriores en el tiempo.

Relata las diversas resoluciones emanadas de la demandada como consecuencia del procedimiento de impugnación, ofrece pruebas y funda en derecho.

Al evacuar el traslado de la contestación de demanda (fs. 51/53vta.), refiere que la presentación de un nuevo aviso de proyecto a los fines de su reconsideración por la Municipalidad demandada, fue motivado en los fundamentos dados por H. Concejo Deliberante al rechazar su impugnación, en que se hizo mención a que podría coexistir un nuevo barrio y la avícola, si se presentaba un informe ambiental favorable de una universidad. En relación a ello destaca que el anterior obrar administrativo nunca fue consentido, a punto tal que inició la acción que aquí se resuelve.

2.- Posición de la demandada directa.

A fs. 34/36 contesta la demandada directa, por intermedio de su apoderado, quien luego de formular una negativa particular y general, afirma que si bien existen las decisiones impugnadas, éstas fueron finalmente consentidas por la actora quien, antes de interponer demanda presentó un nuevo aviso de proyecto de fraccionamiento para urbanización, en que se aborda desde el punto de vista ambiental el mutuo impacto que puede tener su cercanía con el establecimiento avícola, pre-existente en la misma zona geográfica.

En relación a lo anterior destaca que, con fecha 29.10.2014, su Departamento de Planificación Urbana y Gestión Ambiental consideró que el nuevo proyecto presentado cumple con los requisitos mínimos exigidos por las disposiciones legales provinciales, y se sugirió su elevación a dictamen técnico sectorial a una de las universidades radicadas en esta Provincia, petición que se cumplió por parte de la demandada.

En virtud de lo anterior, solicita se rechace la demanda por aplicación de la doctrina de los actos propios, en consideración a que el obrar de la actora resulta contradictorio, al impugnar por

un lado el obrar administrativo pero luego proceder a acatar lo dispuesto por el mismo, actuando en consecuencia de este último.

Ofrece prueba, funda en derecho y solicita el rechazo de la demanda con costas.

3.- Posición de Fiscalía de Estado.

A fs. 41/42vta. se hace parte Fiscalía de Estado, por intermedio de su Director de Asuntos Judiciales, quien manifiesta que su intervención se limitará, en orden a la plataforma fáctica controvertida, a controlar la actividad probatoria y, eventualmente, a asumir la representación del interés fiscal que pudiera verse comprometido. Adhiere a la contestación de demanda en cuanto a las normas legales y principios jurídicos en que se sustenta la resistencia a la pretensión de la actora.

Ofrece prueba, funda en derecho, formula reserva del caso federal y solicita el rechazo de la demanda con costas.

4.- Dictamen del Procurador General del Tribunal.

A fs. 98/99 dictamina el Procurador General del Tribunal, quien propicia que se rechace la demanda. Sostiene que con anterioridad a la promoción de la demanda, la actora presentó ante la demandada, un nuevo aviso de proyecto que el Municipio consideró adecuado, razón por la cual ordenó elevarlo a una universidad del medio local a los fines de la emisión de un dictamen técnico sectorial. En virtud de ello, entiende que el obrar administrativo aquí impugnado ha perdido vigencia, razón por la cual la accionante ha perdido interés en su planteo, contraviniendo con ello sus propios actos.

II. PRUEBA RENDIDA.

1. Instrumental.

Se encuentra incorporada en autos la siguiente instrumental:

- Copia de decisiones emanadas de la demandada: Resolución n° 49/2014, Decreto n° 996/2014 y Resolución n° 2155/2014 (fs. 4/7).

- Copia de Acta n° 85 de fecha 30.09.2013 y copia parcial de Acta n° 86 de fecha 01.10.2013, emanadas de los socios de la Unión Vecinal Mundo Nuevo (fs. 8 y vta.).

- Copia certificada del expte. adm. n° 1001-142-2014, que queda registrada como AEV n° 88.845/1, conforme constancias de fs. 26.

- Copia certificada del expte. adm. n° 1001-142-2014, registrada en este Tribunal como AEV n° 89.317/1, conforme constancias de fs. 38.

2. Testimonial.

- Daniel E. Beltrame: Ingeniero civil contratado por la actora a los fines de la realización de diversos trabajos, entre ellos, el anteproyecto de loteo que concierne a este caso, más específicamente para proyección de la red de agua, de cloacas, cálculo pluvioaluvional, niveles y tramitación de factibilidades de servicios públicos. Le consta que el proyectado barrio sería físicamente la continuación de otro barrio aledaño, y que asimismo existen otros barrios contiguos al mismo. Le consta que existe una avícola ubicada a ciento cincuenta (150) metros, que fue instalada hace algunos años y que se construyeron barrios aledaños antes y después de ello (fs. 60/61).

- Carlos A. Maza: empleado, que ha sido concejal de la demandada durante ocho años, motivo por el cual conoce a esta última y a la actora por el desarrollo de sus actividades públicas. Ha sido coautor de la ordenanza de zonificación vigente en Junín desde el año 2001. Refiere que la ordenanza fue votada, en su momento, por unanimidad, incluso por quien fuera luego Intendente Municipal, a la época de la declaración testimonial. Le consta que el proyecto de loteo de la actora

se ubica en lo que denomina “Reserva de zona residencial”. Refiere que la avícola funciona desde el año 1996 y que se le otorgaron diez años de gracia para que luego se retirara, ya que está ubicada en zona residencial. Manifiesta que han existido diversas denuncias por incumplimiento de normas ambientales por parte de la granja avícola. Asimismo, sabe que en la zona existen barrios construidos con anterioridad y uno construido con posterioridad a la existencia de tal emprendimiento alimentario, así como diversos proyectos de construcción de gran cantidad de viviendas que se están por ejecutar en la misma zona (fs.62/63).

3. Inspección ocular.

A fs. 69 consta acta de inspección ocular de este Tribunal, realizada el día 19.05.2015 en el terreno que se proyecta fraccionar a los fines de la futura construcción de sesenta y ocho viviendas en el Distrito Los Barriales de Junín, con imágenes fotográficas tomadas en tal oportunidad (fs. 67/68).

III.- SOLUCIÓN DEL CASO.

Atento a como ha sido planteada la controversia, corresponde resolver si resulta legítimo el obrar administrativo de la demandada, en cuanto rechazó la aprobación del Aviso de Proyecto presentado por la actora referido a un fraccionamiento de terreno para construir sesenta y ocho viviendas, ubicado en el Distrito Los Barriales de Junín.

1. Antecedentes relevantes.

- De las constancias del expte. adm. n° 1001-142-2014, surge que:

* El día 30.12.2013 la actora presentó ante la Municipalidad de Junín un Aviso de Proyecto a los fines de ser exceptuada de realizar el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental (E.I.A.), respecto del fraccionamiento de un terreno de más de tres (3) hectáreas, para la posterior urbanización y construcción de sesenta y ocho (68) viviendas unifamiliares, con frente hacia el Carril Los Barriales, Distrito de igual nombre del mencionado Departamento (fs. 1/71).

* Con fecha 05.02.2014 el Departamento de Planificación Urbana y Gestión Ambiental emitió un informe en que se expresa que: “...luego de visitar el terreno donde se proyecta la construcción del loteo, se pudo constatar la existencia de una granja avícola; esta actividad no es compatible con la actividad propuesta...” (fs. 72).

* Con fecha 10.02.2014, la Inspección de Industria y Comercio del Municipio demandado informa que la granja avícola arriba mencionada se encuentra habilitada para funcionar desde agosto de 1998 y que, además, posee un plan de manejo de insectos (fs. 73).

* Con fecha 26.02.2014 obra nuevo informe del Departamento de Planificación Urbana y Gestión Ambiental que da cuenta de que: “...el Aviso de Proyecto presentado por la Unión Vecinal Mundo Nuevo no ha contemplado dentro de la evaluación de impacto ambiental la presencia de la granja avícola ubicada en una zona cercana al terreno en estudio...Cabe agregar que los actuales vecinos de la zona han efectuado numerosas denuncias debido a la presencia de fuertes y desagradables olores y a la gran cantidad de moscas. Por ello, en el supuesto caso de aprobarse el fraccionamiento, se dificultaría la convivencia entre la granja y los potenciales vecinos...se sugiere salvo mejor criterio del Ejecutivo, no aprobar el Aviso de Proyecto presentado....” (fs. 74)

* El día 10.03.2014 el Intendente Municipal de Junín dicta la Resolución n° 49/14 en virtud de la cual resuelve no aprobar el Aviso de Proyecto presentado por la Unión Vecinal Mundo Nuevo (fs. 77).

* La actora impugna tal decisión mediante recurso administrativo de revocatoria (fs. 78/82vta.).

* A fs. 89/90 obra informe del Secretario General de Gobierno del Municipio demandado, en que pone de manifiesto que, con posterioridad, la actora ha presentado “propuestas de mitigación que ha decidido afrontar en virtud de los potenciales impactos o efectos indeseables susceptibles de ser generados por la actividad de una empresa avícola ubicada al Este (a 50 metros aproximadamente) del proyecto de urbanización... Por lo tanto, considerando las medidas de mitigación propuestas, la nota de los vecinos y el recurso de revocatoria, se solicita revocar la resolución antes mencionada y otorgar la factibilidad ambiental a la Unión Vecinal Mundo Nuevo para continuar con el desarrollo de su proyecto de urbanización...ya que en sí mismo no genera impactos que pueda afectar de manera relevante al ambiente o a la sociedad circundante...”

* A fs. 91/93 obra nota, de fecha 12.03.2014, presentada en forma conjunta entre el Presidente de la Unión Vecinal actora y sus sesenta y ocho asociados, dirigida al Intendente Municipal, en la que exponen los trámites y operaciones realizadas hasta el momento con el objetivo de poder construir sus viviendas en el terreno ubicado en el Departamento de Junín. En ella también expresan que: “...Según la información verbal recibida por nuestro Asesor Técnico... este establecimiento avícola ha iniciado un proceso de mitigación y adecuación a la normativa ambiental vigente en la Provincia para no afectar las condiciones de vida de los vecinos de la zona. Por tal motivo...no presentaremos en el futuro denuncia alguna por la actividad del establecimiento avícola cercano siempre y cuando éste proceda a la adecuación de sus instalaciones a la normativa ambiental vigente...”

* A fs. 94/95 obra informe del Secretario General de Gobierno del Municipio demandado que da cuenta de que visitó nuevamente el terreno en que la actora pretende construir su proyecto inmobiliario y que pudo constatar que la actividad de la avícola continúa desarrollándose y que la presencia de olores e insectos ha disminuido considerablemente. Asimismo allí se considera que las medidas de mitigación propuestas por la aquí actora se consideran “oportunas”, por lo cual sugiere que primero se eleven las mismas a la Asesoría Letrada y si se considera que corresponde hacer lugar a aquella petición, luego se eleve el estudio de impacto ambiental a una universidad para que efectúe un dictamen técnico al respecto.

* Luego de la incorporación de constancias relativas a la personería jurídica de la Unión Vecinal Mundo Nuevo, la Asesoría Letrada de la demandada emite dictamen en que sugiere no aprobar el aviso de proyecto presentado, dado que el mismo carece de análisis de la situación objetiva planteada, consistente en la preexistencia de un emprendimiento avícola en las cercanías del terreno en que se construiría el nuevo barrio y cuál sería el impacto ambiental en relación a las viviendas a construirse. Asimismo, destaca la necesidad de evitar mayores conflictos y la generación de daños, cuya posterior reparación en este tipo de casos es demandada al Estado Municipal y/o Provincial (fs. 114/115).

* A fs. 116/117 el Intendente Municipal de Junín emite el Decreto n° 996/2014, en virtud del cual admite formalmente la impugnación de la actora y la rechaza en lo sustancial, por los fundamentos expresados por su Asesoría Letrada.

* A fs. 119/120 obra la Resolución n° 2155/2014 dictada por el H. Concejo Deliberante de la demandada, que acepta en lo formal la apelación entablada por la actora contra el Decreto n° 996/2014 y la rechaza en lo sustancial confirmando tal acto administrativo.

El mencionado órgano deliberativo municipal funda el rechazo de la impugnación, entre otros argumentos, en que:

- El inmueble cuyo proyecto de construcción se analiza nace –o se ubica parcialmente- en zona calificada normativamente como “comercial-industrial” y no “urbana” como sostiene la aquí actora.

- Los emprendimientos industriales en la zona son numerosos y esta circunstancia fue tenida especialmente en cuenta en el “Plan de Ordenamiento Rural de Junín”, elaborado en el año 2005, en el que específicamente se expresó que: “la expansión de la zona urbanizada a lo largo de la Ruta Provincial 60 provoca conflictos crecientes entre los usos residencial e industrial. A su vez, la tendencia a convertirse en un distrito con uso del suelo urbano-industrial podría traer aparejado un retroceso muy importante del tradicional uso agrícola del suelo en una zona que dispone de los mejores suelos del departamento y que ha distinguido a Junín durante mucho tiempo...”

- Preexistencia colindante al terreno en que se proyecta ubicar el emprendimiento inmobiliario, de una granja avícola con habilitación anterior a la Ordenanza n° 10/2001, y que no constituye una excepción a esta última, por estar emplazada junto a bodegas y a una fábrica de aceitunas, en una zona demarcada como “comercial-industrial inocua”.

- Antecedentes de conflictos de carácter ambiental-sanitario con vecinos de un barrio ubicado en las adyacencias de la avícola, a consecuencia de los efectos de su actividad y de los vientos que corren en la zona, con lo cual es esperable que se susciten nuevos y mayores conflictos si se habilitara la construcción del barrio proyectado que se encontraría a menor distancia aún en relación a la avícola.

- El aviso de proyecto presentado omitió contemplar la existencia en la misma zona geográfica de los establecimientos industriales antes mencionados, por lo cual el impacto ambiental debe analizarse teniendo en cuenta no sólo el barrio proyectado, sino también la interrelación mutua entre éste y los emprendimientos industriales-agrícolas pre-existentes.

Luego de ello, y previo a lo dispuesto en su parte resolutive, en este acto administrativo, el órgano deliberativo expresa: “e- Finalmente debe aclararse que la denegación del Aviso de Proyecto presentado, no implica la imposibilidad de la construcción de un futuro barrio si del conjunto de elementos y la sugerida evaluación de impacto ambiental efectuada por un organismo académico especializado en ordenamiento territorial –Universidad Nacional de Cuyo- se acredita la posibilidad de convivencia de ambos emprendimientos en condiciones de salubridad, higiene y equilibrio medio-ambiental que permitan a este Honorable Cuerpo hacer una excepción con criterio objetivo a la norma vigente...”

2. Valoración de la controversia planteada.

Previo a ingresar a la valoración de la controversia en estudio, corresponde aclarar que en esta causa no existe posibilidad jurídica de analizar la legitimidad o no de la original radicación o hipotético traslado del emprendimiento avícola ya existente en un terreno aledaño al del proyecto en análisis, lo cual no ha sido objeto de reclamo o impugnación en el procedimiento administrativo antecedente de esta acción. Por ello, conforme se establece en el art. 11 de la Ley n° 3918, el análisis debe ceñirse al control de legitimidad del obrar administrativo en virtud del cual se rechazó la aprobación del Aviso de Proyecto presentado por la actora a los fines de ser exceptuada de realizar el procedimiento para la obtención de la Declaración de Impacto Ambiental (D.I.A.), a los fines de la ejecución de su proyecto de fraccionamiento de un terreno de más de tres hectáreas para su urbanización y posterior construcción de sesenta y ocho viviendas (cfr. fs. 1 expte. adm. n° 1001-142-2014).

De lo expresado hasta el momento surge que, tal como se advirtió en la admisión formal del proceso, el obrar administrativo impugnado es definitivo en los términos del art. 5 de la Ley n° 3918, atento a que el acto originario resuelve sobre el fondo de la cuestión planteada. No obstante ello, en los términos en que se agotó la instancia administrativa (v. Res. n° 2155/2014 del H.C.D. de la demandada), si bien se confirmó el rechazo del Aviso de Proyecto presentado por la actora a los fines de ser exceptuada del procedimiento de E.I.A. (cfr. arts. 9 y 10 del Decreto n° 2109/94), se

consideró que el otorgamiento futuro de tal excepción quedaba supeditado a la producción de mayor información técnica de impacto ambiental que contemplase la interrelación mutua entre el proyecto de edificación y los emprendimientos preexistentes en la zona, cuestión que debía someterse al estudio de la Universidad Nacional de Cuyo.

Como consecuencia de ello y tal como consta en la causa, la propia actora presentó un nuevo Aviso de Proyecto en relación al mismo emprendimiento, en que siguiendo lo propuesto por la demandada, ofreció su elevación a la Universidad de Congreso a los fines del análisis técnico solicitado (v. fs. 121 y ss. del expte. adm. n° 1001-142-2014). En relación a esto, se advierte que este obrar administrativo posterior, tampoco ha sido objeto de conocimiento ni controversia en esta causa y, consecuentemente, tampoco será objeto de resolución en esta sentencia.

Ahora bien, no puede soslayarse, por haber sido planteado por la demandada, que la nueva presentación de un Aviso de Proyecto no contradice el propio obrar de la actora, en tanto la accionante aquí impugna el obrar administrativo primigenio por el cual, en definitiva, se rechazó su inicial presentación ya tramitada y sin perjuicio de que, en todo caso, la demandada deberá evaluar el nuevo Aviso presentado, conforme surge de sus propias directivas insertas en la Resolución n° 2155/2014 que agotó la vía administrativa.

Consecuentemente, corresponde proceder al análisis del obrar administrativo cuya legitimidad se encuentra discutida en esta causa, cuyos antecedentes fácticos-jurídicos relevantes arriba se detallaron. En relación a ello, cabe observar que la Ley n° 5961, de Preservación Ambiental de esta Provincia, en su Anexo I, pto. II.2, somete al procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental (E.I.A.) de nivel Municipal, los emplazamientos de nuevos barrios y la ampliación de los existentes.

En el marco de tal normativa es que se ha suscitado el conflicto traído a conocimiento en esta causa. Al respecto, la mencionada ley establece, en lo que aquí interesa:

Art. 26 - A los fines de la presente ley, entiéndese por Evaluación de Impacto Ambiental (E.I.A.) el procedimiento destinado a identificar e interpretar, así como a prevenir, las consecuencias o efectos que acciones o proyectos públicos o privados, puedan causar al equilibrio ecológico, al mantenimiento de la calidad de vida y a la preservación de los recursos naturales existentes en la provincia.

Art. 27 - Todos los proyectos de obras o actividades capaces de modificar, directa o indirectamente el ambiente del territorio provincial, deberán obtener una Declaración de Impacto Ambiental (D.I.A.), expedida por...las municipalidades de la provincia, quienes serán la autoridad de aplicación de la presente ley..., según la categorización de los proyectos que establezca la reglamentación y de conformidad con el anexo I, que forma parte de la presente ley.

Art. 28 - La D.I.A. será exigida por los organismos centralizados o descentralizados de la Administración Pública Provincial y/o Municipal con competencia en la obra /o actividad. Queda expresamente prohibido en el territorio de la provincia, la autorización administrativa y/o la ejecución de actividades que no cumplan dicho recaudo, bajo pena de la aplicación de las sanciones previstas por la presente ley y sin perjuicio de la nulidad de las actuaciones administrativas que se hubieren iniciado.

Art. 29 - El Procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental, estará integrado por las siguientes etapas: A) La presentación de la manifestación general de impacto ambiental y, en su caso, la manifestación específica de impacto ambiental; B) La audiencia pública de los interesados y afectados; C) El dictamen técnico; D) La Declaración de Impacto Ambiental. Las etapas individualizadas como C) Y D) se cumplirán en forma simultánea.

Como se desprende claramente del texto transcrito y tratándose de una ley de orden público (art. 1 de la misma), como regla, resulta ineludible la realización del procedimiento de E.I.A., que se desarrolla lógica y normativamente en diversas etapas concatenadas sucesivamente a los fines de la obtención de la D.I.A., que posibilita la realización en la práctica del proyecto que se somete a la evaluación de tal carácter.

A ello cabe agregar que el procedimiento de E.I.A. regido por la Ley n° 5961, se encuentra reglamentado específicamente mediante el Decreto n° 2109/94, que establece:

Art. 9: “PROYECTOS EXCEPTUADOS: “Están exceptuados de solicitar la Declaración de Impacto Ambiental los proyectos que no estén comprendidos en algunas de las categorías establecidas en el Anexo 1 de la Ley 5.961. Tampoco están comprendidos aquellos proyectos que por su escaso impacto o magnitud no puedan afectar el equilibrio ecológico de uno o más ecosistemas...”

Art. 10: “AVISO DE PROYECTO: Los proponentes de obras o actividades podrán presentar con carácter previo a la Manifestación General de Impacto, el Aviso de Proyecto con arreglo a los requisitos del artículo siguiente, solicitando de la Autoridad de Aplicación una declaración en la cual, previa evaluación sumaria del posible impacto, magnitud y/o carácter interjurisdiccional del proyecto, se pueda exceptuar al mismo de cumplir con el procedimiento establecido de este Decreto para obtener la Declaración de Impacto Ambiental.”

De su lectura se desprende que están exceptuados de realizar el procedimiento de E.I.A., todos aquellos proyectos que no estén comprendidos en algunas de las categorías contempladas en el Anexo I de la Ley n° 5961, que como ya se observó más arriba, justamente, exige la realización de tal procedimiento cuando se trata del emplazamiento de nuevos barrios (Pto. II.2), que es la situación que aquí nos ocupa, por lo cual en principio no sería posible exceptuarla de tener que obtener la D.I.A. a los fines de su ejecución.

No obstante, la norma reglamentaria arriba transcrita permite que demostrándose la imposibilidad de afectar el equilibrio ecológico de la obra proyectada, por su escaso impacto o magnitud, quede exceptuado el proyecto en cuestión de tener que superar el procedimiento de E.I.A. Aquí se encuentra el meollo de la cuestión, en tanto el Municipio demandado, en función de la información existente hasta el momento de la decisión, entendió que no se había demostrado que el proyecto de la actora se encontrara en condiciones de ser exceptuado en los términos reglamentarios expresados.

De los antecedentes detallados y las normas de aplicación, se colige que la conclusión a la que arribó la demandada no es arbitraria, dada la omisión de la información requerida que no se produjo durante el procedimiento administrativo previo, no obstante las propuestas de mitigación presentadas por la actora –en beneficio del futuro barrio a construirse- y de la renuncia anticipada a realizar cualquier denuncia en relación a la avícola aledaña al futuro emprendimiento –de dudosa validez- (v. fs. 89/93 del expte. adm. n° 1001-142-2014).

Ello así, ya que la solicitud del Municipio demandado, consistente en que a través de una entidad universitaria se incorpore mayor información técnica sobre el asunto sometido a su control administrativo en el caso, encuentra sustento normativo en las previsiones de la Ley n° 5961 que en su art. 32 ordena que se produzca un dictamen técnico “de personas reconocidamente idóneas en el tema de que se trata o de universidades o centros de investigación, públicos o privados, estatales o no, provinciales –preferentemente-, nacionales o internacionales, respecto de las manifestaciones de impacto ambiental presentadas...”

Si bien el requisito detallado se debe cumplir necesariamente durante el propio procedimiento de E.I.A., ello no puede entenderse como exclusivo del mismo, sino que también

constituye una herramienta legal a disposición de la autoridad, de aplicación en materia ambiental, en este caso del Municipio demandado, que ante una situación de incertidumbre requiere legítimamente mayor información técnica al respecto, antes de aprobar una excepción al procedimiento legal que contiene la Ley de Ambiente local.

Justamente, la mencionada ley en su artículo 5° establece como principio de política y planificación ambiental que: "...C) El ordenamiento normativo provincial y municipal y los actos administrativos deberán ser aplicados con criterio ambientalista, conforme a los fines y objetivos de la presente ley..."

Ello en consonancia con lo dispuesto en la posterior Ley n° 25.675 de Política Ambiental Nacional que dispone, entre otros, que: Art. 4: "La interpretación y aplicación de la presente ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental, estarán sujetas al cumplimiento de los siguientes principios: Principio de congruencia: La legislación provincial y municipal referida a lo ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la presente ley; en caso de que así no fuere, éste prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga. Principio de prevención: Las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir..."

La mayor información requerida por la demandada, relativa a la futura interacción entre la granja avícola ubicada en las cercanías del terreno a fraccionarse y las actividades que se proyectan realizar en este último, hace a información que el Municipio, razonablemente, ha entendido relevante en cuanto a la prevención de daños ambientales.

Vinculado a lo anterior, no debe perderse de vista que el entorno o ambiente en el cual estamos insertos y del que como humanos formamos parte, es un todo complejo, está formado por múltiples elementos ambientales que se encuentran relacionados entre sí de diversas formas. Estos elementos pueden ser naturales, culturales y se encuentran dentro del medio o substrato en que interactúan (agua, suelo, aire). En el sistema ambiental, el ecosistema natural y el ecosistema humano, interactúan dinámicamente con acciones y reacciones recíprocas, generando intercambios de energía de distinto signo (cfr. AA.VV., Derecho Ambiental y de los Recursos Naturales; Dir.y ed.: Mathus Escorihuela, Miguel; Mendoza, 2006, pp. 13 y ss.).

Como puede observarse, dentro de la actividad reglada arriba mencionada, se exige que la autoridad de aplicación, en este caso el Municipio de Junín, recabe la información técnica necesaria en cuanto al impacto ambiental, entre cuyas opciones –regladas- de sujeto productor de información se encuentran las universidades, por lo cual la demandada también en este aspecto ha obrado dentro del marco de juricidad y, en su caso, de producido tal dictamen o informe, deberá evaluar la situación a la luz de la nueva información que se incorpore.

A todo lo anterior, cabe agregar que en la resolución que agotó la vía administrativa, se hizo valoración expresa de que el proyecto en cuestión prevé su asentamiento con naciente en un espacio –zona- calificado de comercial-industrial (Cap. II "Definición de Radios Urbanos", pto. II-3-Los Barriales; y Capítulo III "Zonas en Radios Urbanos", pto. III-3-4 "Zona Comercial/Industrial Inocua") en los términos de la Ordenanza 10/2011 del Municipio demandado. Esta normativa general no ha sido cuestionada en la causa y la situación fáctica de emplazamiento –tal como se encuadró por la demandada-, no ha sido desvirtuada por la prueba incorporada, no obstante la existencia de elementos coincidentes en que se trata de Área Urbana del Distrito Los Barriales, pero el proyecto se encuentra –parcialmente- ubicado en zona comercial-industrial perteneciente a esa área –mayor-.

Ello se vincula a la tramitación de la factibilidad municipal, aspecto no abordado en forma expresa en esta controversia, pero necesariamente relacionado. Al respecto, este Tribunal ha tenido

oportunidad de destacar que el Derecho urbanístico moderno no se limita a establecer restricciones en materia parcelaria, cesión de espacios públicos y previsión de exigencias edilicias. En la actualidad, la creación y ampliación del suelo urbano no puede quedar al solo interés o conveniencia de los propietarios, pues en esas acciones está en juego la vida de la ciudad, como hecho colectivo que interesa y condiciona la vida entera de sus habitantes (L.S. 455-99 in re "Heras").

Asimismo, debe recordarse que el ambiente urbano forma parte del bien jurídicamente tutelado por el derecho a un ambiente sano referido por nuestra Constitución Nacional en el art. 41. Y los habitantes tienen derecho a un urbanismo saludable y sostenible, lo cual implica que el conjunto normativo que dicten las autoridades públicas en materia de planificación y ordenamiento territorial, al igual que en materia de edificación, debe respetar tanto los límites al poder de policía (razonabilidad, igualdad, legalidad, proporcionalidad), como también, de manera uniforme, las específicas exigencias de la legislación nacional y provincial en materia ambiental (cfr. fallo recaído en expte. n° 106.125 in re "Leyes", de fecha 14.03.2014).

A lo anterior, cabe agregar que el garante del medio-ambiente es el Estado; con esa responsabilidad debe implementar todas las medidas de prevención necesarias para evitar daños a la sociedad y evaluar, entre otros aspectos, los efectos que el crecimiento edilicio provoca sobre la infraestructura de servicios y la calidad de vida de las personas en general. Si bien es inevitable el crecimiento de la ciudad, ello no excluye que éste deba ser planificado y ordenado (cfr. Ivanega, Miriam; Construcciones urbanas y medio ambiente, p. 148, en Biblioteca Jca. Virtual del Inst. de Investigs. jcas. de la UNAM, visible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2735/7.pdf>).

Finalmente, debe valorarse que si bien la decisión impugnada, como resultado mediato y provisorio, impide la ejecución del proyecto, en realidad lo que deniega en forma directa y concreta es exceptuarlo del procedimiento de E.I.A. hasta tanto no se incorpore la información técnica requerida, referida a la interacción entre las actividades industriales ya existentes (hecho no controvertido) y la instalación de un barrio de sesenta y ocho viviendas que se proyecta ubicar en sus cercanías inmediatas, a los fines de evitar futuros conflictos de carácter vecinal y ambiental.

Va de suyo que lo anteriormente expresado implica la posibilidad de proponer, en tal informe técnico, diversas medidas a tomarse en el terreno a la luz de la normativa aplicable en materia ambiental, a los fines de evitar o por lo menos mitigar los posibles impactos que los futuros habitantes del lugar sufrirían de no tomarse las mismas; que hasta el momento no consta que hayan sido discutidas y que podrían, eventualmente, involucrar a terceras personas que no han sido parte en este proceso.

Por todo ello y si mis distinguidos colegas de Sala comparten la solución propuesta, corresponde no hacer lugar a la demanda.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. NANCLARES y GÓMEZ, adhieren al voto que antecede.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTION EL DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE, DIJO:

Corresponde omitir pronunciamiento sobre este punto, puesto que ha sido planteado para el eventual caso de resolverse afirmativamente la cuestión anterior.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. NANCLARES y GÓMEZ, adhieren al voto que antecede.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTION EL DR. ALEJANDRO PÉREZ HUALDE, DIJO:

Atento a como han sido resueltas las cuestiones anteriores, en que se rechaza la demanda, conforme las previsiones del artículo 36 del C.P.C. y 76 del C.P.A., las costas del proceso se imponen a la parte actora vencida.

A los fines regulatorios, atento a que el proceso no es susceptible de apreciación pecuniaria, al margen de las consecuencias económicas que pueda traer aparejada esta sentencia, corresponde regular conforme a las pautas establecidas en el art. 10 de la Ley n° 3641. Atento a ello, se consideran los argumentos vertidos por las partes en sus respectivos escritos de traba del litigio (fs. 9/18, 34/36, 41/42 vta. y 51/53 vta.) y en los alegatos (fs. 84/95 vta.), que se incorporó prueba instrumental, testimonial e inspección ocular –a la que no asistieron las partes-; el tiempo que insumió la tramitación de la causa iniciada en octubre de 2014; la efectiva labor desplegada por cada profesional; la condición de asociación sin fines de lucro de la actora, así como la temática objeto de discusión relacionada con el medio ambiente y la futura construcción de viviendas familiares; por todo lo cual este Tribunal estima justo y equitativo fijar en la suma de \$12.000 el patrocinio total ganador en esta causa.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. NANCLARES y GÓMEZ, adhieren al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

S E N T E N C I A:

Mendoza, 12 de febrero de 2016.

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

R E S U E L V E:

1°) No hacer lugar a la demanda entablada, a fs. 9/18, por la Unión Vecinal Mundo Nuevo.

2°) Imponer las costas del proceso a la parte actora vencida (art. 36 del C.P.C. y 76 del C.P.A.).

3°) Regular honorarios del siguiente modo: Dr. Hugo E. QUIRÓS, en la suma de PESOS CUATRO MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO (\$ 4.875); Dr. Fabricio L. SOLTI, en la suma de PESOS TRES MIL (\$ 3.000); Dr. Pedro A. GARCÍA ESPEXTE, en la suma de PESOS UN MIL QUINIENTOS (\$ 1.500); Dra. Alicia LÓPEZ REVOL, en la suma de PESOS TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA (\$3.750) y Dr. Oscar R. MARTÍNEZ, en la suma de PESOS SIETE MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO (\$7.875) (Arts. 3, 10, 13, 31 y ccs. de la Ley n° 3641).

4°) Remitir las actuaciones administrativas a origen.

5°) Dése intervención a la A.T.M. y a Caja Forense, a los efectos pertinentes respectivamente.

Notifíquese. Ofíciense.

DR. MINISTRO ALEJANDRO PEREZ HUALDE

DR. MINISTRO JORGE HORACIO NANCLARES

DR. MINISTRO JULIO RAMON GOMEZ