

San Salvador de Jujuy, 16 de octubre de 2019.

AUTOS y VISTOS:

Expte. C-132219/19 caratulado: "Acción Preventiva de Daños: Juan José Agostini c/ Enrique Eduardo Martínez y Mirta Susana Petrillo",

RESULTA:

Que, a fs. 258/262 se presenta el Dr. Gerardo Marcelo Cáceres Hilas, con patrocinio letrado del Dr. Pablo David Nieva, en representación del Sr. Juan José Agostini, DNI N° 11.207.317 a mérito de copia juramentada de poder general para juicios y gestiones administrativas obrante a fs. 2/3, interponiendo "Acción Preventiva de Daños" en contra de los Sres. Enrique Eduardo Martínez y Mirta Susana Petrillo, solicitando se ordene la paralización de las obras realizadas sobre el inmueble individualizado como Matrícula C-2533, Circ. 1 Secc 3, parcela 1195, Padrón C-2800 hasta tanto se acredite fehacientemente el cumplimiento de la Ley N° 5063, Decreto N° 5980/06, Ley N° 26.331 y Decreto Reglamentario N° 91/09, Resolución N° 81/2009-SGA, Resolución N° 1/2013-SGA, Ley Gral. de Ambiente N° 25.675, Ley 161/50 Código de Aguas; y se ordene a los accionados realizar las obras de restauración y mitigación en el terreno a efectos de restituir a su estado anterior las modificaciones realizadas por los demandados en virtud de la ejecución del proyecto del loteo; solicita la imposición de astreintes (Capítulo II - Objeto).

Que el actor resulta titular de dominio del inmueble individualizado como Circ. 1, Secc. 3, Parcela 1083, Padrón C-2500, Matrícula C-2297, ubicado en Los Alisos, Dpto. San Antonio, conforme lo acredita con Copia de Escritura N° 680 (fs. 4/6).

Señala que en el inmueble de los demandados, que se encuentra en un nivel más elevado que el terreno del actor, es donde realizaron la urbanización de la finca y diversos trabajos, movimientos de suelo, apertura de caminos, creación de un laguna artificial, desmonte y deforestación de árboles nativos, para lo que tuvieron que emplear maquinaria pesada, lo que afectó en gran escala el ecosistema del lugar en perjuicio de los terrenos ubicados en la parte inferior como el del actor.

Que la Sra. Juez de Paz, María del Carmen Giaimis, a pedido del actor, labró acta de constatación, que se encuentra agregada en Expte. Administrativo N° 613-355/2018 de la Dirección Provincial de Recursos Hídricos (fs. 8), de la cual surge que en el terreno del Sr. Agostini se advierten vestigios de una inundación y el lugar se

encontraba inundado, resultando imposible el ingreso, en ese orden de ideas indica que el aparente motivo del aporte inusual de agua se debió a que en el lugar se hizo movimiento de tierra y deforestación lo cual se agravó por la pendiente del terreno más la interrupción del arroyo Los Matos por un terraplén que impediría el normal y natural curso del agua, haciendo que desagote por las calles desembocando en la finca del Sr. Agostini.

Que el accionante realizó denuncias ante la Dirección Provincial de Recursos Hídricos, y el Ministerio de Ambiente de la Provincia: en la Secretaría de Desarrollo Sustentable y en la Secretaría de Calidad Ambiental.

Como consecuencia de dichas denuncias, desde la Secretaría de Desarrollo Sustentable se iniciaron actuaciones administrativas (fs. 162/257) y se realizaron dos inspecciones, labrándose Actas N° 1278 (fs. 195) y 1279 (fs. 218) en las cuales consta que se encontraban maquinarias realizando trabajos sobre pendiente elevada, generando taludes y obstrucción de cauces y arroyos; además se observa desmonte, y el incumplimiento de las condiciones necesarias que exige la normativa ambiental vigente, por lo que se procede a paralizar los trabajos.

Que con motivo de la denuncia formulada por el actor ante la Secretaría de Calidad Ambiental, se inició el Expte. N° 1101-199-A/2018, el cual se encuentra agregado a los presentes obrados a fs. 84/161. Se realizó una inspección en fecha 14/06/2018, y en el Informe técnico obrante a fs. 103/108 se sugiere imponer una multa al propietario por iniciar el proyecto de desarrollo inmobiliario sin contar con la Factibilidad Ambiental, solicitando que presente el Estudio de Impacto Ambiental correspondiente para su evaluación. La Secretaria de Calidad Ambiental dictó Resolución N° 341/2018-SCA (fs. 132) ordenando la suspensión total y temporal de las obras consistentes en la construcción de viviendas, instalación de servicios de agua y energía, movimiento de suelo, desmonte, limpieza de sotobosque, y toda otra actividad que se encuentre realizando en el predio denominado Lago Escondido en virtud del principio precautorio; intiman al Sr. Enrique Eduardo Martínez para que en el plazo perentorio de 24 hs. desde la notificación de la resolución proceda a presentar la Solicitud de Factibilidad Ambiental; y por último imponen una multa equivalente a 900 litros de nafta especial sin plomo.

Que mediante nota N° 640 del Ministerio de Ambiente, se intima a la Sra. Petrillo a: Dar cumplimiento a lo dispuesto por la Res.

341/18-SCA, presentar Certificado de No Inundabilidad expedido por la Dirección de Recursos Hídricos, presentar autorización de esa misma dirección para modificar cauces naturales, presentar factibilidad del Plan de Ordenamiento Predial y Plan de Cambio de Uso de Suelo otorgado por la Secretaría de Desarrollo Sustentable, presentar autorización de la Municipalidad de San Antonio para iniciar las obras de urbanización. Luego, indica el actor, se vislumbra el incumplimiento por parte de los demandados de la Res. 341/18.

Que, en la Dirección Provincial de Recursos Hídricos se inició el Expte. Nº 613-355/2018 (fs. 7/83), en el cual el Ing. Ibarra, a fs. 18/19 del expte. Administrativo (fs. 25/26 de autos), describe los graves perjuicios sufridos por la propiedad del Sr. Agostini debido a la apertura de calles de la propiedad del demandado. Continúa diciendo que el intento de urbanización de esos lotes se realizó sin estudio hidrogeológico mínimo, demostrando el desconocimiento total de las consideraciones a tener en cuenta para realizar un loteo. Desde la Dirección de Recursos Hídricos se intimó a los demandados, mediante Carta Documento, para que en el plazo de cinco días procedan a restituir la libre escorrentía del cauce que fuera cerrado a consecuencia del plan de urbanización realizado en las parcelas 1195, 547 y 548, debiéndose realizar el cruce de dicho cauce bajo el camino con la construcción de una alcantarilla, cuyo cálculo y proyecto hidrológico debería ser verificado y aprobado por dicha repartición; asimismo se los intimó para que en igual plazo presentaran un proyecto de mitigación de escorrentía de las aguas en período estival a fin de evitar la anegación sobre el camino vecinal que atraviesa parcelas de su propiedad y fincas colindantes, como así también debían presentar la documentación aprobada que habilite los trabajos hasta la notificación, y se impuso una multa de diez mil pesos.

Finalmente plantea el caso federal, ofrece prueba y peticiona.

Que la demanda fue radicada ante la Sala III, Vocalía 7 de la Cámara en lo Civil y Comercial.

Que, a fs. 264 la mencionada vocalía tuvo por presentado al actor, por constituido domicilio legal y por parte, pero sin perjuicio de ello, consideró que el objeto principal de la causa se basaba en actos con consecuencias de alto impacto ambiental y conforme lo normado por el Art. 3 de la Ley 5899, ordenó a la actora que ocurra ante quien corresponda; a tales efectos remitieron el expediente a Mesa Gral. de Entradas del Poder Judicial.

Que, en fecha diez de abril del cte. año (fs.267), son enviados los presentes autos a este Juzgado Ambiental.

Que a fs. 268, se avoca la Jueza Ambiental al conocimiento de la causa, y considerando sumariamente acreditados los presupuestos para darle trámite, se corre traslado de la demanda a los Sres. Enrique Eduardo Martínez y Mirta Susana Petrillo, en los domicilios denunciados, por el término de cinco días (art. 2 Ley 4141).

Que en virtud de lo dispuesto por el Art. 4 de la Ley 6108, y como medida de mejor proveer, S.S. libró oficio a la Dirección de Recursos Hídricos a fin de que informen a este Juzgado Ambiental si se inició la ejecución de obras hídricas y movimientos de suelos de su competencia (fs. 270). Que dicha repartición devolvió oficio diligenciado indicando que se inspeccionó la zona de obra, se determinó la maquinaria a emplear y la cantidad de horas necesarias, pero no inició la ejecución de los trabajos ni de movimientos de suelo, ya que no se determinó en forma fehaciente la situación de titularidad de las tierras, por lo cual no se inició obra (fs.288).

Que, a fs. 275 S.S. dispuso la realización de una inspección ocular el día 12 de abril de 2019, en la cual se constató que no había maquinarias ni personal trabajando en caminos y espacios comunes del loteo, adjunta registro fotográfico (fs. 271/274).

Que, a fs. 281 se libró oficio a la Dirección Provincial de Inmuebles a fin de que informen a este Juzgado quienes son los titulares registrales del inmueble individualizado con Padrón C-2800; si se efectuaron desmembramientos del mismo, en caso afirmativo indique información catastral y titulares registrales; si existe pedido de autorización para la construcción de un loteo, o autorización otorgada a tal efecto sobre el mencionado inmueble, indicando N° de Expediente administrativo y estado de trámite; si sobre el inmueble pesan gravámenes, restricciones o interdicciones. Que el mencionado organismo devolvió oficio diligenciado informando que en esa Dirección no existen trámites de Aprobación de Loteos y/o barrios cerrados en las parcelas 1195, 547, 548 y 1083; y que sólo se encuentran en trámite "mensuras de fracciones grandes" sobre la parcela 1195 mediante Exptes. N° 0516-1440/12 y N° 0516-380/14 y sobre la parcela 547 Exptes. N° 0516-821/14 y N° 0516-599/17, adjunta copias de los planos de los inmuebles (fs.310/313).

Que en fecha veinticinco de abril se presentaron los demandados con patrocinio letrado del Dr. Rodrigo Nicolás Teglia tomando participación en autos, solicitan franqueo y suspensión de términos.

Que el día veinticinco de abril se presenta la parte actora para solicitar el decaimiento del derecho de la Sra. Mirta Susana Petrillo para contestar demanda, constatando por secretaría que efectivamente había operado el vencimiento del plazo, sin que la demandada haya contestado el traslado de la demanda.

Que, el día veintinueve de abril los demandados, con el patrocinio letrado del Dr. Teglia, contestan demanda; plantean nulidad de las notificaciones del traslado de la demanda, por haberse cursado en domicilios que no correspondían a los domicilios reales de los demandados; interponen recurso de reposición (revocatoria) con apelación en subsidio respecto de la providencia de fecha 25/04/2019 esgrimiendo argumentos a tal efecto, a los cuales me remito "brevitatis causae". Al contestar demanda realiza las negativas y luego expone sobre los hechos, diciendo que la parcela C-2800 tiene caminos abiertos hace más de ocho años, que el lago es una formación natural que se encuentra ahí desde siempre, que la supuesta canalización no fue hecha por ellos ni en la finca objeto de esta causa.

Finalmente ofrece prueba, hace reserva del Caso Federal y peticiona.

Que, a fs. 294, mediante providencia de trámite, no se hace lugar al planteo de nulidad formulado por los demandados, por improcedente, puesto que precluyó la instancia procesal oportuna para hacer el planteo y los demandados consintieron el acto que se decía estar viciado en la presentación de fs. 283; no se hace lugar al Recurso de Revocatoria por improcedente; se corre traslado al actor del Recurso de Apelación interpuesto por el Sr. Eduardo Martínez con el patrocinio letrado del Dr. Rodrigo Teglia; se tiene por decaído el derecho de contestar demanda a la Sra. Mirta Susana Petrillo, y en consecuencia se tiene por no contestada la demanda respecto a su parte y sólo se tiene por contestada la demanda al Sr. Martínez.

Que, a fs. 300/301, la parte actora contesta el traslado del Art. 301, pero no contesta el Recurso de Apelación.

Que, el trece de mayo se concedió el Recurso de Apelación en relación y con efecto devolutivo ante el Tribunal Contencioso Administrativo, previo a la remisión a tal tribunal el Dr. Teglia debía

presentar las copias pertinentes conforme a lo dispuesto por el Art. 227 CPC., el cual fue declarado desierto a fs. 324.

Atento al estado de autos se abrió la causa a prueba: se tuvo por presentada la documental e instrumental ofrecida por ambas partes; se libró oficio al Ministerio de Ambiente de la Provincia solicitando el estado de los expedientes iniciados en dicha repartición relacionados con el inmueble objeto de los presentes obrados, el mismo fue devuelto diligenciado el día 20/05/2019 junto con las copias de los expedientes N° 1102-163-A/2018, 0613-355/2018, 1101-199-A/2018 y 1101-293-P/2018 (todos agregados por cuerda como cuadernillos de prueba); se solicitó al Cuerpo Interdisciplinario de Expertos informe sobre la veracidad y fechas de las fotos presentadas por la parte demandada; y por último se ordenó la realización de una inspección ocular.

Que, el día veintidós de mayo se realizó la inspección ocular en el Loteo Lago Escondido, donde se constató que se estaban realizando trabajos en el predio. Tanto el personal de la Dirección de Recursos Hídricos como la Directora de Evaluación Ambiental y Fiscalización (Ministerio de Ambiente) ratificaron lo expresado en los informes técnicos agregados en los exptes. Administrativos incorporados como prueba a los presentes obrados. El Téc. Juan José Muñoz, integrante del Cuerpo Interdisciplinario de Expertos de este juzgado realizó la georreferenciación del inmueble demarcando los límites conforme a los planos de la Dirección Provincial de Inmuebles. Luego de hacer un recorrido por el lugar acompañados de la Sra. Petrillo se dio por finalizado el acto.

Que atento a lo constatado en la Inspección Ocular, se dictó una Medida Cautelar ordenando la paralización de toda obra sobre el inmueble individualizado como Padrón C-2800, Matrícula C-2533.

Clausurado el período probatorio, las partes presentaron alegatos por escrito en legal tiempo y forma.

Que, no habiéndose designado aún el Fiscal Ambiental, se remitió la presente causa en consulta al Superior Tribunal de Justicia a fin de que imparta las directivas que permitan determinar quien deberá cumplir con las vistas y dictámenes ordenados por la Ley N° 5.899. En consecuencia, el Superior Tribunal de Justicia, formó expediente a fin de evacuar la consulta (SP-15712/19), y el Sr. Fiscal General, en su dictamen dispone que se designe a la representante del Ministerio Público Fiscal del Trabajo.

Que a fs. 368 obra dictamen Fiscal emitido por la Dra. Delia Soria de Salinas, en el cual considera que corresponde hacer lugar a la demanda con prevención de astreintes como lo pide la actora atento a la magnitud del daño ocasionado, disponiendo las medidas urgentes tendientes a salvaguardar mayores daños que los ya irrogados por los trabajos de los demandados.

Que a fs. 370/371 vta. se incorpora el Informe del CIE, el cual consiste en un estudio espacio temporal por teledetección para la determinación de cambios de uso de suelo en el área comprendida por el inmueble objeto de autos., para el período comprendido entre el 26 de mayo y el 24 de agosto del cte. año. A través de dicho informe se verificó que entre los días 29/06/2019 y 30/07/2019 se realizaron obras dentro del inmueble consistentes en la apertura de un camino, para el que se realizó la remoción parcial de la cobertura boscosa, movimiento de suelo y modificación de perfiles de laderas, con lo cual queda demostrado el incumplimiento de la medida cautelar.

CONSIDERANDO:

Que, cumplidos todos los recaudos legales y procesales, la presente causa se encuentra en estado de resolver.

Hecha esta aclaración, corresponde entrar en el análisis de las cuestiones en debate.

I.- De la acción preventiva de daño ambiental

El actor eligió la acción preventiva de daño ambiental como medio para hacer valer su pretensión de paralización de las obras realizadas sobre el inmueble y de realización de obras de restauración y mitigación en el terreno.

El derecho a la prevención, como pilar fundamental del derecho ambiental deriva constitucionalmente de los artículos 41 y 43 de la Constitución Nacional y 41 de la Constitución Provincial. La prevención constituye el centro del paradigma del derecho ambiental, y atraviesa todas las normas ambientales, en particular la Ley General del Ambiente Nº 25.675 y la Ley Provincial Nº 5.063. El Código Civil y Comercial ha consagrado expresamente la función preventiva de la responsabilidad civil y ha recepcionado a la acción preventiva. El art. 1.711 dispone: "La acción preventiva procede cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento. No es exigible la concurrencia de ningún factor de atribución".

En cuanto al tipo de procedimiento aplicable a la acción preventiva de daño ambiental, estimo que al no encontrarse regulada específicamente en el ordenamiento local, corresponde determinar en cada caso concreto cuál es el procedimiento adecuado para el caso. La Corte Suprema ha sostenido que "los jueces deben buscar soluciones procesales que utilicen las vías más expeditivas, a fin de evitar la frustración de derechos fundamentales" (Fallos: 337:1361, 324: 122; 327:2127 y 2413; 332:1394, entre otros). Por otra parte, en su sustanciación debe respetarse el debido proceso para cumplimentar con las obligaciones constitucionales y convencionales (Fallos: 335:1126).

Teniendo en cuenta estos dos ejes axiomáticos, y considerando las características propias del presente expediente se procedió a utilizar el procedimiento de juicio sumario con plazos abreviados, en tanto nos encontramos frente a una acción urgente pero que requiere un proceso de conocimiento para acreditar ciertos extremos.

Sentado ello, cabe ahora referirme a los requisitos de procedencia de la acción preventiva que serán tratados en los puntos posteriores:

- a) Una conducta antijurídica.
 - b) La Amenaza de un daño.
 - c) Interés del peticionante.
 - d) Posibilidad concreta de adoptar una conducta positiva o de abstención para evitar el daño o sus efectos.
- a) De la conducta antijurídica

El punto central que dispara la acción preventiva de daños es el acto antijurídico; no se debe exigir un factor de atribución ni el daño, pero el hecho generador debe ser ilícito.

Se encuentra probado que en el inmueble identificado como Matrícula C-2533, Circ. 1 Secc 3, parcela 1195, Padrón C-2800 se han realizado obras de diversa envergadura consistentes en la apertura de caminos, movimiento de suelo, obras hídricas y otras, en el marco de un proyecto de loteo denominado "Lago Escondido". En efecto, durante la inspección ocular pudo constatarse no sólo la ejecución de las obras mencionadas, sino también el hecho de que las obras continuaban llevándose a cabo en el mismo momento de la realización de dicho medio de prueba.

Por su parte, la demandada no pudo acreditar la existencia de autorización alguna para la realización de las obras constatadas. Del análisis de las copias de los expedientes administrativos del Ministerio de Ambiente de la Provincia, agregados a la presente (Nº 1102-163-A/2018, 0613-355/2018, 1101-199-A/2018 y 1101-293-P/2018) y de la Dirección Provincial de Recursos Hídricos (Nº 613-355/2018) surge la inexistencia de autorización administrativa para la realización de las obras. El estudio de impacto ambiental para la realización del loteo fue presentado recién en fecha 07/09/2018 (Cuadernillo de prueba Nº 4, copia de expediente Nº 1101-293-P/2018) de manera posterior a la constatación de la existencia de las obras por parte del Ministerio de Ambiente. Téngase en cuenta que el Estudio de Impacto Ambiental presentado por los señores Petrillo y Martínez aún no ha sido evaluado por el Ministerio de Ambiente, en tanto no se ha adjuntado la totalidad de la documentación solicitada (fojas 104 del cuadernillo de prueba Nº 4). Asimismo la Dirección Provincial de Inmuebles ha informado (fs. 313) que no existen trámites de aprobación de Loteos y/o Barrios Cerrados en la parcela 1195 (correspondiente al padrón C-2800).

Por otra parte de los expedientes administrativos agregados en copia a la causa surge que: "el intento de urbanización sobre estos Lotes se realizó sin estudio hidrogeológico mínimo, demostrando un desconocimiento total de las condiciones a tener en cuenta para realizar un loteo (...) Las urbanizaciones realizadas sobre las Parcelas Nº 1195, 547 y 548 carecen de certificado de no inundabilidad y autorizaciones necesarias para modificar los cauces naturales y verter caudales líquidos y sólidos sobre canales de riego" (fojas 12 y vta., Cuadernillo de Prueba Nº 1, copia de Expediente Nº 0613-0355/18).

Del informe técnico obrante a fs. 34/38 en el Cuadernillo de Prueba Nº 2 indica que el área intervenida se encuentra ubicada en la Clase II del Ordenamiento Territorial de Bosques Nativos, apta para manejo forestal, por lo que el predio debió contar con ordenamiento predial y plan de cambio de uso de suelo aprobado por la autoridad de aplicación, de manera previa a la modificación de la cobertura de los suelos (conforme Ley Nacional Nº 26.331, Ley Provincial 5.063, y Resolución Nº 81- SGA).

Durante la inspección ocular realizada, el personal técnico de la Dirección Provincial de Recursos Hídricos y del Ministerio de Ambiente ratificó en toda su extensión lo manifestado en los

dictámenes agregados como prueba, comunicando que se aplicaban al inmueble analizado en el presente caso.

El artículo 11 de la Ley General del Ambiente (Ley de Presupuestos Mínimos Ambientales) establece que toda obra o actividad que sea susceptible de degradar el ambiente, alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población, en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, previo a su ejecución. Concurrentemente, la Ley Provincial del Ambiente N° 5.063 establece que será obligatoria en todo el territorio provincial, la realización de estudios previos de impacto ambiental. La reglamentación provincial (Decreto 5980/06) dispone que los proyectos de obras o actividades incluidos en los Anexos I y II del decreto, quedan sometidos obligatoriamente al procedimiento de evaluación de impacto ambiental. Conforme al Anexo II del Decreto N° 5980/06 las nuevas urbanizaciones están sometidas al Procedimiento de Impacto Ambiental Simplificado.

La cuestión axial en esta instancia, consiste en actualizar los contornos normativos del proceso de evaluación de impacto ambiental como instrumento de gestión ambiental preventiva, valorando las consecuencias jurídicas generadas por la omisión en la realización del mismo.

En otras palabras, la inexistencia de autorización administrativa con su previa evaluación de impacto ambiental, constituye una omisión antijurídica que habilita el remedio de la acción preventiva de daño.

b) De la amenaza de un daño

El daño es una consecuencia eventual del acto ilícito y es requisito indispensable para la configuración de la obligación resarcitoria, pero no es necesario probar el daño para habilitar la acción preventiva.

La acción u omisión ilícita debe estar conectada con la amenaza de producción, continuación o agravación de un daño, es decir, la previsión razonable de que un daño puede producirse o agravarse. La amenaza del daño debe relacionarse, conforme al orden normal y corriente de las cosas, con una situación existente (PEYRANO, Jorge. Noticia sobre la Acción Preventiva, en: La Acción Preventiva en el Código civil y Comercial de la Nación. Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2016.)

En este punto, resulta clarificador lo manifestado en los informes del Ministerio de Ambiente y la Dirección Provincial de Recursos Hídricos. Téngase presente que conforme al art. 33 de la Ley

General del Ambiente los dictámenes emitidos por organismos del Estado sobre daño ambiental, agregados al proceso, tendrán la fuerza probatoria de los informes periciales, sin perjuicio del derecho de las partes a su impugnación.

El informe del Ing. Ibarra de la Dirección Provincial de Recursos Hídricos (Cuadernillo de Prueba N° 1, copia de Expediente N° 0613-0355/18, fs. 12 y vta) establece que "el intento de urbanización sobre estos Lotes se realizó sin estudio hidrogeológico mínimo, demostrando un desconocimiento total de las condiciones a tener en cuenta para realizar un loteo, como ser: tipo de suelo, pendientes máximas y mínimas en las calles, zonas ambientales resguardadas, modificación de las infiltraciones y zonas de escorrentías, etc. Se trató de urbanizar una lomada, con fuertes pendientes, cuya escorrentía natural fue modificada como consecuencia de la apertura de calles para la urbanización, razón por la cual la nueva escorrentía superficial descarga sobre la cuneta Oeste del camino vecinal, sobrepasando el caudal pluvial que la misma puede transportar, lo que produce la erosión y deterioro del camino antes mencionado imposibilitando el tránsito en el período estival. Situación está que perjudica de la misma manera a la Parcela 1083 que corresponde al denunciante Juan Agostini. Desde la parcela 1195 se colocó un caño que atraviesa el camino vecinal y descarga sobre la Parcela 1083 del Denunciante. Dicha descarga inunda parte de este terreno e ingresa al caudal de riego (...) anegando el mismo y depositando material sedimentario. (...) Las urbanizaciones realizadas sobre las Parcelas N° 1195, 547 y 548 carecen de certificado de no inundabilidad y autorizaciones necesarias para modificar los cauces naturales y verter caudales líquidos y sólidos sobre caudales de riego".

Por su parte, el Geol. Mamaní del Ministerio de Ambiente de la Provincia, en su informe de fs. 46/48 (Cuadernillo de Prueba N° 2, copia del expediente N°1102-163-A/2018) describe los principales riesgos observados de la siguiente manera:

- ≡ Desestabilización de ladera al intervenir la pendiente generando taludes y cortes verticales, lo que a su vez altera el ángulo natural de estabilidad
- ≡ Movimiento de flujos densos, principalmente en los arroyos obstruidos, deslizamientos, resbalamiento, coladas de tierra, corriente de derrubio, aludes rocosos, etc., principalmente del material depositado sobre los lechos fluviales y cauces, el cual se

puede ver potenciado por el tipo de litología, características de las precipitaciones, evento tectónico, etc.

≡ Caída del material por gravedad, generación de cárcavas y aumento de la escorrentía superficial como producto del desmonte y limpieza realizado sobre las laderas y taludes (impermeabilización del terreno).

La contundencia de los dictámenes emitidos por los organismos del estado funda el análisis de previsibilidad en torno a la potencial producción del daño para concluir que resulta previsible la producción de un daño al inmueble del actor.

c) Del interés del peticionante

Este requisito de procedencia de la acción implica que el peticionante debe tener un interés razonable en la prevención del daño (art. 1.712 C.C.y C.). Se puede presumir el interés de quienes sufrieron o pueden sufrir un daño individual o colectivo en su carácter de víctimas actuales o potenciales (LORENZETTI, R.: Código Civil y comercial de la Nación. Comentado. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, Tomo VIII, pág. 312).

La ubicación del inmueble del actor aguas abajo del inmueble de los demandados me exime de mayor profusión; en tanto la omisión antijurídica de los demandados (realizar obras para una nueva urbanización sin autorización y sin EIA) puede generar un daño potencial (inundaciones y distorsiones en el sistema hídrico) con un previsible efecto ruinoso sobre el inmueble del actor, quien ostenta un interés razonable en solicitar la prevención del daño.

d) Posibilidad concreta de adoptar una conducta positiva o de abstención para evitar el daño o sus efectos

Conforme al artículo 1.713 del CCC el juez en una sentencia de acción preventiva tiene amplias facultades para dictar mandatos de dar, hacer o no hacer, las que presuponen la existencia de actos nocivos aún no realizados, o iniciados pero que pueden proseguir o reiterarse o agravarse.

En este caso, existen actos (apertura de caminos, movimiento de suelos, desmontes) que resultan potencialmente nocivos al inmueble propiedad del actor, por las consecuencias previsibles de impacto hídrico, deslizamientos, movimiento y desestabilización de la pendiente que fueran descriptos en los informe técnicos antes detallados. Estos actos, conforme los informes técnicos presentados, pueden ser mitigados y revertidos a los fines de la

evitación de los daños al actor, por lo que este presupuesto sustancial de la procedencia de la acción se encuentra cumplido.

En efecto, de los informes obrantes en el cuadernillo de Prueba N° 2 se sugiere, además de la paralización de las obras: "ordenar la urgente remediación principalmente del material depositado sobre los lechos fluviales (...) como también de las demás intervenciones", lo cual es ratificado en los considerandos de la Resolución de la Secretaría de Calidad Ambiental N° 341-2018/SCA.

Por ello, por aplicación de un deber de anticipación neutralizador de un daño inminente, corresponde exigir a los demandados que se detengan y corrijan su accionar.

II.- De la procedencia de la acción preventiva de daño ambiental

Por lo expuesto en el punto anterior, surge que resulta procedente la acción preventiva de daño ambiental, en tanto:

a) la conducta antijurídica se exterioriza por la ausencia de autorizaciones administrativas pertinentes, en especial por omisión del proceso de evaluación de daño ambiental en el proyecto de loteo de los demandados;

b) la amenaza de un daño surge claramente de los informes técnicos obrantes en el expediente;

c) el interés del peticionante se manifiesta meridianamente por la ubicación del inmueble del actor aguas debajo del inmueble de los demandados; y

d) existe la clara posibilidad concreta de adoptar conductas para evitar el daño, sus efectos o su agravamiento.

III.- De las defensas del demandado

Que en el escrito de fs. 291/293, luego de las negativas del caso y planteo de nulidades de la notificación y de alguna prueba, el demandado manifiesta que la parcela C- 2800 tiene caminos abiertos desde hace más de 8 años, que el lago artificial es una formación natural, que la finca en cuestión perteneció antes al actor y que la supuesta canalización no fue realizada por los demandados y se encuentra fuera de la finca. Admite la intervención del Ministerio de Ambiente y la paralización ordenada "hasta tanto se agregara un informe que estaba faltando" y refiere que la verdadera cuestión de fondo tiene que ver más con una cuestión intrafamiliar que con una cuestión de fondo.

Más adelante, durante la inspección ocular el Dr. Rodrigo Teglia indicó que esa medida de prueba había sido solicitada a los fines de constatar que el camino vecinal no se encontraba inundado.

En su alegato el Dr. Teglia manifiesta que durante la inspección ocular se constató lo siguiente:

≡ la finca de la actora no se encontraba inundada a pesar de las fuertes y continuas lluvias;

≡ más allá de los trabajos realizados por solicitud de agua potable, no se estaban realizando nuevos caminos;

≡ parte de los reclamos realizados corresponden a una finca que no pertenece a los demandados; y

≡ se han realizado los trabajos necesarios para que los trabajos no perjudiquen a ninguna de las fincas colindantes, dejando constancia de la realización de las obras y de la presentación de los estudios que son necesarios y obligatorios.

Finalmente se refiere al hecho de que la prueba fotográfica adjuntada por la actora no contaba con la calidad mínima suficiente para distinguirla, lo que solicita que se tenga presente al momento de la sentencia.

Si bien el artículo 17 del CPC establece que el juez no está obligado a analizar en su resolución todas las argumentaciones legales de los litigantes, a continuación se analizan las defensas planteadas.

Para la acción tratada en autos, resulta irrelevante la constatación del daño producido (en el caso, la inundación del camino vecinal y de la finca del actor), siendo suficiente con la prueba de la amenaza del daño. De los informes técnicos reseñados surge que en el caso de autos la continuación de las acciones realizadas por los demandados (apertura de caminos, movimientos de suelo, proyecto de loteo sin autorizaciones y sin evaluación de impacto ambiental) hacen previsible la producción o el agravamiento de un daño en la finca aguas abajo propiedad del actor. Por ello, el hecho de que el camino vecinal y la finca del actor no se encontraran inundados en el mes de mayo, no alcanza la relevancia suficiente para alterar la amenaza y la previsibilidad del daño constatada por los informes técnicos obrantes en el expediente.

En relación al argumento de la existencia de caminos abiertos desde hace más de ocho años, cabe mencionar, que conforme surge de las imágenes satelitales ofrecidas como prueba a fs. 290 y 291, ratificadas por el informe pericial de fs. 332 y 333, existen

caminos y movimientos de suelo al menos desde junio de 2011. Asimismo según las cédulas parcelarias agregadas obrantes en el cuadernillo de prueba N° 1 (fs. 16 y vta) y que no han sido desconocidas por los demandados, el inmueble pertenece a los señores Petrillo y Martínez desde el año 2009, por lo que al momento de la imagen satelital de fojas 291, el inmueble ya había sido propiedad de los demandados por casi dos años. En adición a ello, al momento de la inspección ocular realizada por este juzgado (fs. 331) pudo constatarse no sólo la realización de mayor cantidad de caminos y movimiento de suelo con posterioridad al año 2011, sino también el hecho de que las obras continuaban llevándose a cabo en el mismo momento de la realización de la inspección ocular, a pesar de la paralización administrativa vigente.

En cuanto a la manifestación de que sólo estaban realizando trabajos solicitados por Agua Potable, los demandados no han podido acreditar que hayan tenido autorización alguna de los diversos organismos competentes para la realización de los trabajos en el inmueble, ni mucho menos que los trabajos constatados durante la inspección ocular hayan sido solicitados por Agua Potable. Por otra parte, conforme surge del informe del Cuerpo Interdisciplinario de Expertos de fojas 370/371, aún con posterioridad a la vigencia de la cautelar de no innovar dictada por este Juzgado se produjo la apertura de nuevos caminos, en flagrante y evidente violación a la manda judicial.

En relación a la ubicación de los trabajos sobre inmuebles que no pertenecen a los demandados, téngase en cuenta que como medida de mejor proveer este Juzgado ha solicitado los planos del inmueble individualizado como padrón C- 2800 y de los inmuebles colindantes (fs. 310/311). Asimismo, durante la inspección ocular realizada se contó con el asesoramiento técnico del Cuerpo Interdisciplinario de expertos que a través de mediciones, georeferenciación y teniendo en cuenta los planos de la Dirección General de Inmuebles, pudo identificarse con precisión los límites del inmueble objeto de autos y constatarse las obras realizadas en el mismo. Por otra parte durante el recorrido por el inmueble realizado con la Sra. Petrillo se constató la realización de una serie de obras (levantamiento y relleno del camino que pasa por el lago, caminos, movimientos de suelo, desmonte y plantación de otras especies) en el inmueble en cuestión, todas realizadas sin las autorizaciones correspondientes. Los supuestos trabajos realizados por los demandados para no generar daños en las fincas colindantes no han sido autorizados ni supervisados por los

organismos competentes, indicando personal de la Dirección Provincial de Recursos Hídricos la necesidad de realizar obras para evitar que el agua llegue al camino y al inmueble del Sr. Agostini (fs. 331).

Finalmente, se hace saber a las partes que las fotografías ilegibles agregadas por el actor, no han sido valoradas en la presente sentencia.

Por lo expuesto, las defensas opuestas por el demandado, no resultan suficientes para evitar el progreso de la acción.

IV.- De las acciones a implementar

Por lo anteriormente expuesto, y de conformidad con la opinión fiscal obrante a fs. 368 corresponde ordenar a los demandados que:

a) Continúen con la paralización de toda obra sobre el inmueble individualizado como matrícula C-2533, Padrón C-2800. Esta paralización se encontrará vigente hasta tanto se presenten ante este Juzgado Ambiental las correspondientes autorizaciones de las autoridades competentes provinciales y municipales

b) Elaboren de un Plan de Remediación Ambiental, que contemple las medidas necesarias para la recuperación progresiva de la cobertura boscosa, con el principal objetivo de estabilizar el suelo en los sectores desmontados, en obras de taludes y en perfiles de ladera modificados, sin perjuicio de las medidas adicionales exigidas por la autoridad de aplicación en la materia. Este plan deberá ser supervisado y aprobado por las autoridades municipales y provinciales competentes

c) Elaboren un Plan de Mitigación Ambiental, que contemple las medidas para el adecuado manejo de las escorrentías superficiales, causadas por la alteración de los cauces naturales, por la modificación de la capacidad de infiltración producida por el cambio de uso de suelo, sin perjuicio de lo exigido por la autoridad competente en la materia. Este plan deberá ser supervisado y aprobado por las autoridades municipales y provinciales competentes.

Los planes indicados en los puntos b y c deberán ser presentados en este Juzgado con los correspondientes visados de las autoridades de aplicación en un plazo de quince días. Dicho plazo se considera suficiente, ya que en fecha 05/09/2018 los demandados fueron intimados administrativamente a presentar un plan de prevención y mitigación (Resolución N° 341/2018- SCA,

art. 2) similar a los aquí exigidos, con lo que han contado con tiempo suficiente para la preparación de los documentos solicitados. Por otra parte ambos planes deberán contar con un cronograma de acciones a cumplir para la implementación de las medidas.

Asimismo y, conforme a lo solicitado, corresponde hacer saber a los demandados que se les impondrá una sanción pecuniaria a favor del actor de diez mil pesos (\$10.000) por cada día de demora en la presentación de los planes aquí ordenados y de la implementación de las medidas que de ellos surjan (art. 804 CCC).

Para la determinación de la suma de diez mil pesos (\$10.000) por cada día de demora, he tenido en consideración los siguientes elementos:

- ≡ la petición del actor y la conformidad de la fiscal habilitada;
- ≡ la proximidad de la época estival que implica que las medidas aquí ordenadas deben ser adoptadas con la mayor celeridad posible para evitar el daño;
- ≡ los antecedentes de incumplimientos de los demandados demostrados en los expedientes administrativos y en este expediente judicial (ver apartado V); y
- ≡ la situación financiera de los demandados exteriorizadas por el hecho de ser titulares dominiales del inmueble en cuestión, y el hecho de que han tenido hasta ahora los fondos suficientes para realizar apertura de caminos y movimientos de suelo.

V.- Del no acatamiento de la medida cautelar. Remisión al Ministerio Público de la Acusación

Del informe del Cuerpo Interdisciplinario de Expertos (CIE) de fojas 370/371 surge que de manera posterior a la traba de la medida cautelar de paralización de las obras ordenada por este Juzgado (fs. 335) se han realizado nuevas obras sobre el inmueble individualizado como matrícula C-2533, Padrón C-2800.

Conforme surge de dicho informe, ello ha sido constatado por imágenes satelitales y luego corroborado en el campo por los miembros del CIE. En efecto entre 29 de junio y el 30 de julio del cte. año, puede observarse que se ha realizado un desmonte, apertura de caminos y movimiento de suelo, a pesar que la cautelar se encontraba plenamente vigente.

Ante la posible comisión de ilícitos penales corresponde la urgente remisión al Ministerio Público de la Acusación de copia certificada

del informe, de la medida cautelar trabada y de las demás partes relevantes del presente expediente, a sus efectos.

VI.- Costas

Que, conforme se resuelve la presente acción, las costas deberán ser soportadas por la parte demandada, en tanto es vencida en el presente, conforme al principio general consagrado en el art. 102 del C.P.C.

Por todo ello,

RESUELVO:

1º) Hacer lugar a la acción preventiva de daños interpuesta por el Dr. Gerardo Marcelo Cáceres Hilas, con patrocinio letrado del Dr. Pablo David Nieva, en representación del Sr. Juan José Agostini, y en consecuencia ordenar la paralización de toda obra sobre el inmueble individualizado como matrícula C-2533, Padrón C-2800, hasta tanto se presenten ante este Juzgado Ambiental las correspondientes autorizaciones de las autoridades competentes provinciales y municipales.

2º) Ordenar a los demandados que en un plazo de quince días presenten ante este Juzgado un Plan de Remediación Ambiental y un Plan de Mitigación Ambiental con la extensión y el alcance determinado en el punto IV de los considerandos.

3º) Hacer saber a los demandados que ante la demora en la presentación de los planes aquí ordenados y de la implementación de las medidas que de ellos surjan se les impondrá una sanción pecuniaria a favor del actor de diez mil pesos (\$10.000) diarios.

4º) Ordenar la inmediata remisión de copia certificada de las partes relevantes de las presentes actuaciones al Ministerio Público de la Acusación, ante la posible comisión de ilícitos penales, a sus efectos.

5º) Hacer saber de lo aquí dispuesto al Ministerio de Ambiente de la Provincia, Dirección Provincial de Recursos Hídricos y Comisión Municipal de San Antonio, a sus efectos, y remitir copia certificada del informe del CIE de fs. 370/371.

6º) Designar a la Ing. Alejandra Portal miembro del Cuerpo Interdisciplinario de Expertos (CIE) para monitorear el cumplimiento de esta sentencia, con potestades para realizar inspecciones, solicitar documentación y presentar informes periódicos a este Juzgado.

7º) Imponer las costas a los demandados vencidos (Art. 102 CPC).

8º) Regular los honorarios de los Dres. Marcelo Cáceres Hilas y Pablo David Nieva en la suma de pesos cinco mil trescientos dieciséis (\$5316) y pesos nueve mil ochocientos setenta y dos (\$9872), respectivamente; y del Dr. Rodrigo Nicolás Teglia, en la suma de pesos diez mil seiscientos treinta y uno (\$10631), todo ello conforme a lo establecido por los Arts. 15, 27 y 29 de la Ley 6112; los que en caso de mora devengarán intereses que se calcularán conforme la tasa activa de la cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (L.A. Nº 54, Fº 673/678, Nº 235) con más IVA si correspondiere.

9º) Regístrese, agréguese copia en autos, notifíquese por cédula a las partes y a CAPSAP, con HABILITACIÓN DE DÍAS HORAS.-