

**VIEDMA, 17 noviembre de 2022.**

Reunidos en Acuerdo las señoras Juezas y los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctoras Liliana L. Piccinini, Cecilia Criado, doctores Sergio G. Ceci, Ricardo A. Apcarian y Sergio M. Barotto con la presencia de la señora Secretaria doctora Ana J. Buzzeo, para el tratamiento de los autos caratulados: "**PEREZ SILVINA ANGELICA Y OTROS C/ MUNICIPALIDAD DE GENERAL ROCA Y OTRO S/ AMPARO (C)**" (Expte. N° RO-45077-C-0000), elevados por el Juzgado Civil, Comercial, Minería y Sucesiones N° 9 de la IIª Circunscripción Judicial con asiento de funciones en la ciudad de General Roca, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar de lo que da fe la Actuaría. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado.

## VOTACIÓN

**La señora Jueza doctora Liliana L. Piccinini dijo:**

### 1. Antecedentes de la causa:

Llegan las presentes actuaciones a este Tribunal en virtud del recurso de apelación deducido el 16-09-2022 por el apoderado de la Municipalidad de General Roca, doctor Juan Pablo Urquiaga, con el patrocinio del doctor Juan Pablo Rosales, contra la sentencia dictada el 08-09-2022 por la señora Jueza Verónica Hernández, que hizo lugar al amparo interpuesto por Silvina A. Pérez y demás vecinos del "Barrio 60 viviendas" y condenó al citado Municipio a arbitrar todos los medios necesarios -en uso de las facultades y deberes que le corresponden-para evitar futuros desbordes del desagüe que corre paralelo a la calle José Ingenieros e inundaciones en los hogares de dicho barrio.

Para resolver de ese modo, la magistrada consideró que al Municipio le asiste el deber de prevención del daño proveniente de los desbordes en el desagüe -calle José Ingenieros entre Mendoza y Viedma- aún cuando las obras o acciones dependan de un tercero -cf. art. 1710 inc. b) del Código Civil y Comercial-, con derecho a exigir posteriormente el reembolso.

Expresó que la requerida no debe asumir una actitud pasiva y/o limitarse a verificar la infracción a fin del cobro de la multa correspondiente, sino que tiene que adoptar las medidas pertinentes a fin de evitar que el daño se agrave, en forma coordinada con la empresa concesionaria del servicio y/o autoridad concedente -Departamento Provincial de Aguas (DPA)- y/o el gobierno provincial.

Precisó que la decisión se funda en la responsabilidad que por mandato constitucional compete al Municipio, de velar por la salubridad, prevenir el daño, poniendo a disposición los recursos y medios técnicos existentes para actuar a través del diálogo y la concertación. Añadió que la legitimación pasiva fue reconocida por la requerida al manifestar que hace tareas de limpieza del desagüe y que estaría trabajando en un proyecto de mejoramiento del sector.

Advirtió que los vecinos efectuaron un reclamo previo ante la Municipalidad, al cual no se le dio trámite y que aquella no puede desentenderse de la grave situación, expresando que limpian el desagüe dos veces al año y que los desbordes se dan por factores que escapan a su control, sino que debe sanearse tantas veces como sea necesario para que no se produzcan daños en la salud y las viviendas del lugar.

Concluyó que si bien las contingencias climáticas alegadas están fuera de control de cualquier ente o persona, existen alternativas y soluciones que la Comuna debe poner en acción para prever determinadas situaciones dañosas.

## 2. Agravios del recurso:

El apoderado del Municipio junto a los letrados patrocinantes Paola Garabito y Juan Pablo Rosales, al fundar el recurso (27-09-2022) solicita que se revoque la sentencia impugnada.

Alega la errónea aplicación de la ley, al considerar que los presupuestos exigidos por la Constitución Provincial para la interposición del amparo no fueron cumplidos, dada la inexistencia de una acción u omisión atribuible a su mandante que en forma actual o inminente lesione o restrinja los derechos de la actora.

Manifiesta que tomó intervención y articuló con los organismos del Estado municipal a los fines de tutelar el derecho a la salud, a un ambiente digno y sano para los amparistas. Agrega que es improcedente la condena basada en el incumplimiento de obligaciones y deberes que no recaen sobre el Estado local, dado que el control en la distribución de efluentes cloacales depende de la Provincia.

Refiere que contra la providencia del 29-03-2022 interpuso un recurso de revocatoria con apelación en subsidio y una excepción de legitimación pasiva que no fueron atendidos por la magistrada, infringiendo el derecho de defensa y la garantía del debido proceso.

Indica que el 10-11-2021 la Intendente de General Roca accionó contra Aguas Rionegrinas S.A (ARSA) y DPA ante el Juzgado que dictó el fallo recurrido (Amparo colectivo Expte. N° RO-43270-C-0000 / S-2RO-45-C2021) donde se dispuso que las demandadas lleven adelante medidas de mitigación de la contaminación ambiental en el sector C19 (calle José Ingenieros e Israel) removiendo sedimentos, desinfectando el lugar y desodorizando, sin que ello haya sido mencionado siquiera en la sentencia.

Entiende desacertado considerar que no se registró ni se dio trámite al pedido de los vecinos, cuando el Municipio realizó todas las acciones que tenía en su poder en el marco de las competencias establecidas por la Carta Orgánica y las normas provinciales aplicables a la materia.

Sostiene que lo resuelto es arbitrario, toda vez que responsabiliza al Municipio por la violación de obligaciones que no le competen. Alude que la sentencia recurrida transgrede la normativa específica de derecho público que atribuye competencias al DPA, ARSA y la Provincia, en particular en lo que respecta a la explotación, distribución, fiscalización del sistema de provisión de agua potable y tratamiento de residuos cloacales.

Menciona que es injusto condenar al Municipio por una omisión en el cumplimiento de deberes establecidos genéricamente en la Carta Orgánica, con sólo constatar que se ocasionó un perjuicio a los amparistas, sin analizar quién posee facultades para actuar en el caso en concreto.

## 3. Contestación del recurso:

Los amparistas, a través de sus letrados patrocinantes doctores Marcial H. Peralta, Lucas Martínez Povedano y Valentina Archuby, contestan el traslado conferido (02-10-2022) y peticionan que se declare desierto el recurso en atención a que no rebate las razones en que se funda el fallo.

Entienden que la acción resulta procedente en función de la omisión de la autoridad Municipal que no realizó las tareas necesarias en el Barrio 60 Viviendas, lo cual lesiona, restringe y amenaza los derechos de quienes viven allí.

Sostienen que el Municipio -en el marco de las audiencias celebradas- reconoció la obligación de mantenimiento del desagüe en cuestión. Niegan que exista conexión entre el amparo colectivo iniciado por la requerida y el presente proceso.

En torno a la alegada ausencia de competencia de la Municipalidad para llevar adelante acciones vinculadas con el manejo, distribución y tratamiento de los residuos cloacales, destacan que jamás solicitaron aquellas sino que el objeto de este amparo es que la demandada realice las tareas necesarias para que no haya más desbordes.

En relación al agravio que versa sobre la errónea aplicación de la ley, expresan que es una reiteración del argumento anterior y que resulta repetitivo el discurso de la Municipalidad de querer eludir su responsabilidad como Estado local.

Aducen que lo manifestado en orden a la falta de fundamentación de la sentencia se apoya sólo en el supuesto -ya rebatido- de que no compete al Municipio el cumplimiento del objeto de este amparo.

#### 4. Dictamen de la Procuración General:

El Señor Procurador General, doctor Jorge Oscar Crespo, opina que debe rechazarse el recurso interpuesto, toda vez que los fundamentos alegados por el apelante resultan insuficientes a fin de ilustrar acerca del hipotético error en que podría haber incurrido el fallo que ataca (Dictamen N° 96/22).

Menciona que lo atinente a la legitimación pasiva de la accionada fue abordado en la sentencia y el tratamiento de la revocatoria fue postergado en su momento por la magistrada a las resultas de la audiencia de conciliación dispuesta.

Indica que en dicho acto -celebrado el 01-08-2022- se estableció que "las cuestiones del amparo de Municipalidad c/ ARSA seguirán su curso en el expediente respectivo". A raíz de ello, observa que se habrían considerado los fundamentos esbozados por el Municipio en el recurso de reposición, resolviéndose continuar con ambos amparos en forma separada.

Entiende que por tal motivo cae el agravio que endilga un error a la sentenciante "al condenar a la Municipalidad por el incumplimiento de obligaciones que le competen al Estado Provincial, quien debió haber sido demandado", puesto que los representantes de la Provincia fueron citados al proceso y la requerida no cuestionó el acta de audiencia ni presentó ningún otro recurso, consintiendo el trámite.

Advierte que no se está responsabilizando a la Comuna por las crecidas de efluentes cloacales sino por la ausencia de "prevención del daño" que se ocasiona por la falta de limpieza del canal. Encuentra razonable lo indicado por la magistrada respecto a que no puede la Municipalidad desentenderse de la grave situación de los vecinos ante los desbordes, considerando que "el desagüe debe ser limpiado tantas veces sea necesario para que no se produzcan daños en la salud y las viviendas".

Sostiene que el vertido de desechos cloacales invocado por el Municipio como factor que atenta contra el estado de mantenimiento del desagüe, estaría siendo canalizado por otra vía

procesal (Expte. RO-43270-C-0000), donde -al menos en forma cautelar- se habría atendido al reclamo formulado por la intendencia de General Roca.

Estima que el pronunciamiento no resulta arbitrario, puesto que no avanza en competencias que exceden al ámbito Municipal, máxime cuando la requerida informó que al programa de limpieza anual se ha agregado una más del desagüe desde calle Resistencia hasta la intersección de calles Vinter y Lisandro de la Torre. Además, resalta que se está trabajando en un proyecto que contempla el estudio de cuestiones técnicas para contribuir a mejorar las condiciones de evacuación pluvial del sector.

Afirma que ello da la pauta que el resolutorio es factible de cumplimiento por la demandada, aunque en el informe final asegure que "no estaría prevista una nueva limpieza por parte del Municipio para el corriente año" (cf. Nota N° 1001/22 - D.A.y D.S. del 04-08-2022).

Considera que los presentantes demostraron acabadamente los daños materiales sufridos por las inundaciones producto del desborde del canal y que acompañaron varias notas cursadas a la Municipalidad en reclamo de una solución definitiva a la problemática, sin obtener respuesta alguna.

Concluye que se configurarían en el caso la urgencia, peligro concreto, daño inminente e irreparable, como así también la inexistencia de otras vías aptas y expeditas para dar pronta solución al asunto, lo cual torna procedente la acción intentada.

#### 5. Análisis y solución del caso:

Ingresando en el análisis del recurso interpuesto se anticipa su rechazo, toda vez que los argumentos expuestos resultan insuficientes para desvirtuar la sentencia que se impugna.

Es oportuno señalar que quien apela tiene la carga de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes del fallo recurrido que estima equivocadas, exigencia que se cumple mediante la indicación detallada de los errores, omisiones y demás deficiencias que pudiera reprochar al pronunciamiento atacado, así como también la refutación de las conclusiones de hecho y de derecho en que fundó la Jueza su decisión.

Tal requerimiento no fue satisfecho por los apelantes, dado que las críticas vertidas en la presentación en estudio no pasan de ser meras discrepancias con lo decidido, sin el debido desarrollo argumental que exige la normativa procesal para fundar el recurso.

De la lectura del expediente se observa que no asiste razón a los recurrentes al afirmar que la magistrada omitió expedirse sobre el recurso de revocatoria y la excepción de legitimación pasiva deducidos.

En efecto, tal como advierte el señor Procurador General, la legitimación pasiva de la requerida fue considerada de manera expresa en la pág. 11 de la sentencia recurrida. Allí se sostuvo que fue la Municipalidad quien reconoció su carácter de legitimada al manifestar que realiza tareas de limpieza y que estaría "trabajando en un proyecto de mejoramiento del sector" (cf. Informe Técnico de la Dirección de Infraestructura del 22-04-2022).

En cuanto a la revocatoria -que perseguía el rechazo de la acción o, en todo caso, la acumulación con el amparo colectivo en trámite (Expte. S-2RO-45-C9-21 caratulado: "Municipalidad de Roca c/ Aguas Rionegrinas s/ amparo colectivo")- su tratamiento fue aplazado mediante providencia del 03-05-2022 a las resultas de la audiencia de conciliación, la cual se celebró finalmente el 01-08-2022.

En esa oportunidad, los representantes de la accionante, la Municipalidad de General Roca, ARSA y la Provincia de Río Negro, tuvieron la posibilidad de debatir sobre las cuestiones planteadas en esta causa y en el proceso paralelo que lleva el Municipio contra la Provincia, haciendo constar que "respecto de las cuestiones del amparo de Municipalidad c/ ARSA seguirán su curso en el expediente respectivo" (cf. acta de audiencia suscripta por la señora Jueza). Dicho acto no fue controvertido oportunamente por la requerida, consintiendo con su accionar el trámite -por separado- otorgado a los procesos que aquí cuestiona, razón por la cual cabe desestimar el agravio en tratamiento.

Por otra parte, los argumentos referidos a que se atendió el pedido de los accionantes mediante el inicio de un amparo colectivo tendiente a que el Estado provincial lleve adelante las obras necesarias para evitar el vuelco de líquidos cloacales en el desagüe, no rebaten los fundamentos dados por la sentenciante en cuanto a que no se dio trámite al reclamo de los amparistas.

Al respecto, como advierte la magistrada, el Municipio negó haber recibido solicitud previa de los vecinos (cf. informe de fecha 09-08-2022), sin embargo de la documental acompañada por los accionantes surge la presentación con cargo de recepción del 20-09-2021 donde solicitan una solución definitiva a los graves problemas que les ocasiona el desagüe que corre paralelo a la calle José Ingenieros, peticionando -entre otras cosas- su limpieza (cf. nota de igual fecha), sin que el Municipio acredite haber brindado una respuesta.

Además, los recurrentes expresan que no puede condenarse al Municipio por el incumplimiento de obligaciones que recaen en el Estado provincial, pues el control en la distribución de efluentes cloacales depende de este último. No obstante, la decisión recurrida funda en el deber de prevención del daño -proveniente de los desbordes en el desagüe pluvial- que ocasiona la falta de limpieza del canal, sin que se haya responsabilizado a la requerida por la crecida de los líquidos cloacales como alega.

Nótese que el amparo tiene por objeto la implementación de "las medidas inmediatas para garantizar el trabajo, la limpieza, las tareas de mantenimiento y otras necesarias" a fin de prevenir nuevos hechos perjudiciales y en ese marco la sentenciante ordena al Municipio arbitrar los medios necesarios, en uso de las facultades y deberes que le corresponden, para evitar futuros desbordes del desagüe e inundaciones en el Barrio 60 viviendas.

De igual manera, los recurrentes insisten en que es injusto condenar a la Comuna por una omisión en el cumplimiento de sus deberes establecidos genéricamente en la Carta Orgánica, con sólo constatar que se ocasionó un perjuicio pero sin analizar quién posee facultades para actuar en el caso en concreto.

A pesar de lo dicho, admiten que la requerida ejecutó tareas de limpieza y/o rasado en razón de las mandas establecidas en la citada Carta Orgánica. Del Informe Técnico presentado (22-04-2022) resulta que el desagüe se limpia con maquinaria y mano de obra municipal, que existen factores externos que atentan contra el estado de mantenimiento del canal (presencia de napa freática, líquidos cloacales y clima cálido) y exigen mayor periodicidad de limpieza del cauce a los fines de lograr un aceptable escurrimiento del agua de origen pluvial. Asimismo, de la Nota N° 1001/22 - D.A y D.S. de fecha 04-08-2022 surge que se realizó la limpieza en el sector el 15-03-2021 y el 20-03-2022, informando el área de Obras Públicas que el Municipio efectúa esas tareas una vez al año, por lo cual resulta contradictoria la postura asumida en esta instancia por la demandada al intentar desligarse de su injerencia en el asunto.

En tal contexto, es razonable el fundamento de la magistrada al sostener que la Municipalidad no puede desentenderse de la grave situación de los vecinos manifestando que limpian dos veces al año y que los derrames obedecen a factores externos que escapan a su control.

Desde esa óptica, no se vislumbra la alegada arbitrariedad del fallo recurrido, dado que no establece obligaciones que exceden la órbita de competencia municipal como pretenden los recurrentes sino que ordena "arbitrar los medios necesarios" para evitar futuros desbordes e inundaciones. Tampoco se advierte con la claridad necesaria cuál es el perjuicio que la manda judicial ocasiona a la accionada, toda vez que fija como límite de su cumplimiento "las facultades y deberes que le corresponden".

En definitiva, los recurrentes no rebaten los argumentos centrales que llevaron a la magistrada a tener por acreditados los extremos en función de los cuales emitió el pronunciamiento. Tales deficiencia en la fundamentación sellan la suerte adversa del recurso interpuesto, que debe rechazarse, confirmándose el fallo impugnado.

#### 6. Decisión:

Por las consideraciones formuladas, se propone al Cuerpo rechazar el recurso de apelación deducido por el apoderado del Municipio de General Roca contra la sentencia de fecha 08-09-2022. Con costas (art. 68 del CPCC). MI VOTO.

#### **La señora Jueza doctora Cecilia Criado y el señor Juez doctor Sergio G. Ceci y dijeron:**

Adherimos a los fundamentos expuestos en el voto de la doctora Liliana L. Piccinini y VOTAMOS EN IGUAL SENTIDO.

#### **Los señores Jueces doctores Ricardo A. Aparian y Sergio M. Barotto dijeron:**

Atento a la coincidencia manifestada entre las señoras Juezas y los señores Jueces que nos preceden en el orden de votación NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 38 L.O.).

Por ello:

### **EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA**

#### **RESUELVE:**

**Primero:** Rechazar el recurso de apelación deducido por el apoderado del Municipio de General Roca contra la sentencia de fecha 08-09-2022. Con costas (art. 68 del CPCC).

**Segundo:** Regular los honorarios profesionales de los doctores Marcial H. Peralta, Lucas Martínez Povedano y Valentina Archuby en el 30% -en conjunto- y los doctores Juan Pablo Urquiaga, Juan Pablo Rosales y Paola Garabito en el 25 % -en conjunto-, todos a calcular sobre los emolumentos regulados a cada representación por sus actuaciones en Primera Instancia (art(s). 15 Ley G 2212).

**Tercero:** Notificar, en conformidad con lo dispuesto en las Acordadas N° 01/21, N° 03/22 y art. 9 inc. a) del Anexo I de la Acordada N° 09/22 -STJ- y, oportunamente, firme la presente procédase al cambio de radicación en el sistema PUMA.

Se deja constancia que la doctora Cecilia Criado no suscribe la presente, no obstante haber participado del Acuerdo, por encontrarse en uso de licencia (art. 38 L.O.).