



DEFENSOR DEL PUEBLO
DE LA NACION
REPUBLICA ARGENTINA

(Fs 780)



MANIFIESTA. ACLARATORIA

Señor Juez Federal:

Eduardo R. Mondino, Defensor del Pueblo de la Nación, sin revocar poder, con domicilio constituido en la calle Videla 126, P.14º Dto. "D" (Dra. Jimena Camaño), de la ciudad de Quilmes, provincia de Buenos Aires, en estos autos: *"MENDOZA, Beatriz Silvia y otros c/ ESTADO NACIONAL y otros s/ EJECUCION DE SENTENCIA (en autos 'Mendoza Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y Otros, s/ Daños y Perjuicios, daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo' de trámite ante la Corte Suprema de la Nación)"*, (expte. N° 01/09), a V.S digo:

I. PRELIMINAR.

Que el contenido del presente escrito es la resultante de la labor realizada y de las conclusiones alcanzadas por el Cuerpo Colegiado cuya coordinación está a mi cargo y que se encuentra integrado por las siguientes organizaciones FUNDACIÓN AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES, CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES, ASOCIACIÓN DE VECINOS LA BOCA, FUNDACIÓN GREENPEACE ARGENTINA Y ASOCIACION CIUDADANA POR LOS DERECHOS HUMANOS.

II. OBJETO.

Que en legal tiempo y forma vengo por el presente a solicitar que se aclare la resolución dictada el 22 de octubre de 2008 (fs. 743/758), conforme la doctrina emanada de los artículos 36, inciso 6º y 166, inciso 2º del CPR; con base en las consideraciones que a continuación expondré.

III. MANIFIESTA. EL DERECHO AMBIENTAL COMO MARCO NORMATIVO DE LA EJECUCION.

Las aclaraciones solicitadas son hechas en el marco de esta ejecución de sentencia inédita y representativa de la vanguardia en la que se enrola nuestro Máximo Tribunal, que puso en marcha por primera vez los institutos del nuevo derecho ambiental argentino, plasmados a partir del artículo 41 de la Constitución Nacional, y ampliamente desarrollados por la Ley General del Ambiente N° 25.675, y demás leyes de presupuestos mínimos de protección ambiental.

Al respecto Nestor Cafferata dice en su comentario al fallo (Cita Lexis N° 0003/013984): *"Se trata de una sentencia colectiva atípica (PALACIO, Lino E., "Manual de Derecho Procesal Civil", p. 528, Abeledo- Perrot, 2003.-), de carácter declarativa y de ejecución, ya que contiene una condena general, que recae sobre la Autoridad de Cuenca Matanza Riachuelo creado por Ley N° 26.168, (...) el Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires, y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, "igualmente responsables en modo concurrente", por el cumplimiento del programa establecido en la resolución, "que debe perseguir tres objetivos simultáneos: 1) la mejora de la calidad de vida de los habitantes de la cuenca; 2) la recomposición del ambiente en la Cuenca en todos sus componentes (agua, aire, y suelos) y 3) la prevención de daños con suficiente y razonable grado de predicción (...) La sentencia dictada es declarativa de la existencia del derecho ambiental en crisis, contiene un mandato de condena, que impone en cabeza de la ACUMAR y Estado Nacional y de la Cuenca, el cumplimiento de prestaciones (de dar, hacer o no hacer), y crea, por ello, a favor del titular del derecho la acción tendiente a obtener su ejecución coactiva."*

Es por ello que quiero hacer especial hincapié en la pertinencia de que toda interpretación sea realizada con base en los principios



DEFENSOR DEL PUEBLO
DE LA NACION
REPUBLICA ARGENTINA

que la ley recoge, pero sobre todo a la luz de los derechos ambientales que la Ley General del Ambiente consagra.

Entre las características atípicas de este proceso, se inscribe la ejecución de la sentencia que dista radicalmente de ser una ejecución bilateral y lineal, para transformarse en una ejecución compleja y mixta, donde la labor del Juez designado es parte de un entramado mayor que integra junto a los representantes de la sociedad afectada: el Defensor del Pueblo de la Nación y las Organizaciones No Gubernamentales que son parte en el proceso, además claro está de la Auditoría General de la Nación.

Respecto del desafío que esta situación plantea apunta Lorenzetti que, *“dada la especial naturaleza del bien colectivo ambiental, y los efectos de la sentencia Ley 25675 en el caso, los titulares del derecho ambiental, no sólo son los presentantes de la causa judicial, sino la comunidad toda, en especial los habitantes que viven o se alojan en el sector aledaño de la Cuenca de los Ríos Matanza Riachuelo, representados en la defensa del interés colectivo comprometido, por una legitimación extraordinaria o anómala, por un grupo de afectados, el Defensor del Pueblo de la Nación, las ONGS intervinientes como terceros en el proceso.”* (“Teoría del derecho Ambiental, Ed. La Ley, 2008, pg. 141).

En el marco de lo manifestado, vengo a pedir al Tribunal que aclare los puntos que seguidamente se exponen.

IV. ACLARATORIA

1. Las obligaciones de las condenadas.

La sentencia definitiva recaída en los autos M 1569 XL condenó a ACUMAR y a los Estados Nacional, Provincia de Buenos Aires y Ciudad Autónoma de Buenos Aires a realizar una gran cantidad de acciones,

consideradas obligaciones de HACER, las cuales no son otros que MANDATOS DE RESULTADOS, tal como lo ha descripto Cafferatta (op.cit.).

2. Cumplimiento de la sentencia de la Corte.

La precisión respecto de esta cuestión resulta de suma importancia para asegurar que la sentencia de la Corte sea "lealmente acatada" (considerando 20° del fallo del 8-07-08) ya que se "trata de una Intervención judicial orientada hacia un resultado." (Lorenzetti, op. cit., p. 113) sobre el que el propio Alto Tribunal dijo: *"La eficacia en la implementación requiere de un programa que fije un comportamiento definido con precisión técnica, la identificación de un sujeto obligado al cumplimiento, la existencia de índices objetivos que permitan el control periódico de sus resultados y una amplia participación en el control"*.

Así la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció que *"la condena que se dicta (de recomposición y prevención) consiste en un mandato de cumplimiento obligatorio para los demandados" "respetando el modo en que se concreta, lo que corresponde al ámbito de discrecionalidad de la administración"*.

La obligación de resultado respecto de la recomposición del ambiente de la cuenca, se alcanza mediante el cumplimiento de cada una de las obligaciones de hacer que fueron impuestas a las demandadas, las cuales están condicionadas por plazos determinados como el que venció el 5 de septiembre pasado. Este sistema establecido en la sentencia impone, más allá de las eventuales sanciones que pudieran corresponder, que V.S. evalúe y se pronuncie sobre ambas circunstancias, es decir si la demandada "hizo" lo ordenado y si ello ocurrió en el plazo estipulado.

Si bien de la lectura de la resolución surgen numerosos incumplimientos por parte de ACUMAR, tal como esta parte los había informado,



DEFENSOR DEL PUEBLO
DE LA NACION
REPUBLICA ARGENTINA

no es posible concluir que ello haya sido considerado por V.S. como un incumplimiento, ya que no hemos encontrado un pronunciamiento expreso sobre si lo actuado por la demandada implica el cumplimiento o no de las mandas.

En razón de ello, se torna indispensable solicitar a V.S. **aclare** respecto de la resolución del 23 de Octubre de 2008, si al resolver en los puntos I, III, V, "*tener presente lo informado*" respecto de cada una de las mandas cuyo vencimiento operó el día 5 de Septiembre de 2008, ello importa que V.S. considera que la demandada **ha dado cumplimiento** a lo ordenado en el fallo que dio origen al proceso de ejecución.

3. Plazos

El fallo M1569 XL cuya ejecución ha sido asignada a V.S. establece una clara lista de plazos para el cumplimiento de las obligaciones de HACER por parte de la ACUMAR. Pero la resolución del 23/10/2008 de V.S. fija una nueva lista de plazos y obligaciones, que han generado confusión al Cuerpo Colegiado que coordino.

Por ello, en cumplimiento de la manda dada por el Máximo Tribunal en el considerando 19, de organizar y coordinar el control de su cumplimiento a través del Cuerpo Colegiado, mi parte considera necesario **aclarar** si los plazos que V.S. ha resuelto imponer a las autoridades, para informar sobre los avances, son nuevos plazos establecidos para acreditar el cumplimiento de lo ordenado por la Corte o **simples instancias informativas que en nada modifican** los ya establecidos.

La diferencia resulta substancial ya que la Corte en su fallo estableció plazos ciertos para el cumplimiento de las obligaciones, y entendemos que ese es el único sentido que debería darse a la existencia de aquellos, aún en esta instancia, de modo que la falta de precisión sobre ello no lleve a interpretar la inexistencia de plazos ciertos. Los nuevos términos de 5, 15

o 30 días, podrían ser interpretados como una desnaturalización de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La Corte fijó plazos en su sentencia del 8 de Julio de 2008 y los ratificó en su resolución del 12 de Agosto del mismo año, frente al pedido expreso de la autoridad administrativa que pretendía flexibilidad temporal.

4. El rol del Defensor del Pueblo y del Cuerpo Colegiado.

Asimismo, solicito aclaración respecto del alcance que debe darse a lo establecido en el punto X de la parte resolutive (f. 758 de la sentencia).

Allí, V.S dispone que el Defensor del Pueblo gestione, *".. en debida forma y de modo fehaciente, las instancias necesarias a los fines de acordar y/o consensuar las acciones que lleve a cabo la .. ACUMAR, en cumplimiento de todos los objetivos ordenados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación .."*.

Vale señalar que las ONG participantes en el proceso lo hacen no solo en su calidad de terceros interesados sino también por el particular rol que la Ecma. Corte les ha otorgado.

El Máximo tribunal en su considerando 19 dejó clara la importancia que tiene para este proceso, el fortalecimiento de la participación ciudadana en el control del cumplimiento del programa. Es por ello, que reconoció la plena autonomía funcional del Defensor del Pueblo de la Nación (por no recibir instrucciones de ningún otro poder del Estado) y le encomendó la coordinación de un Cuerpo Colegiado junto con las organizaciones que actuaron como terceros interesados en el proceso.

La Corte configuró así *"un mecanismo abierto, participativo, celoso, con garantías de transparencia y fiscalización efectiva, de*



DEFENSOR DEL PUEBLO
DE LA NACION
REPUBLICA ARGENTINA



control de gestión de la ACUMAR, consistente en controles cruzados de la Auditoría General de la Nación, Juzgado Federal, y Defensor del Pueblo, más la participación ciudadana, y el cuerpo colegiado integrado por las ONGS obrantes como terceros en la causa judicial. Y que persigue a todas luces, lograr el eficaz cumplimiento de la sentencia de ejecución, en los plazos ordenados y conforme el Programa establecido.” (Cafferatta, op cit.)

En ese orden de ideas, no resultaría posible cumplir con la manda de la Corte, si tuviera que **“acordar”** con sus **“controlados”** las acciones a realizar.

Surgiría de la interpretación del punto X de V.S, que cada una de las acciones de ACUMAR, deberá contar con la previa aprobación del Defensor del Pueblo, lo que importaría un cambio rotundo respecto del papel que la Corte le asignó al Cuerpo Colegiado, el que en lugar de ejercer el control de lo actuado, se transformaría en un virtual gestor de consensos para la ejecución de las acciones tendientes a cumplir con la sentencia.

Cabe preguntarse que pasará si mi parte no logra acordar o consensuar las tareas a cargo de ACUMAR. Por lo demás, esa falta de consenso podría dilatar infinitamente el cumplimiento de la sentencia dictada por nuestro Máximo Tribunal.

La solicitud de aclaración tiende a que V.S precise el alcance que debe darse a los términos **“acordar”** y **“consensuar”**, en lo que hace al desempeño que le cabe al Defensor y que le ha sido encomendado directamente por la Corte.

No hay dudas acerca del programa de acciones a cumplir por la ACUMAR y que al Defensor del Pueblo le corresponde coordinar la labor de control de las organizaciones ciudadanas que hoy han conformado un cuerpo colegiado con ese fin. Ello, sin perjuicio de la formulación de planteos ante

la ACUMAR para el mejor logro del propósito encomendado. (considerando 19, del Fallo M. 1569.XL).

Sin embargo, este rol no importa acordar o consensuar acción alguna con ACUMAR.

Estimo que de no aclararse esa decisión, podría contradecirse no sólo el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que en todo momento mantuvo un esquema diferenciado entre cumplimiento y control de cumplimiento, sino además el art. 86 de la Constitución Nacional.

5. Síntesis.

Esta presentación tiene por finalidad que el Tribunal aclare:

- a) Si ACUMAR ha cumplido con las mandas de la Corte.
- b) Si los plazos establecidos son nuevos a los fines de acreditar el cumplimiento de lo ordenado por la Corte, o se refieren a plazos para informar sobre lo actuado, y
- c) El alcance que debe darse a lo dispuesto en el punto X de la resolución de fs. 743/758, respecto del rol del Defensor del Pueblo.

Tener presente lo expuesto y proveer de conformidad



SERA JUSTICIA

DR. DANIEL FOGALIO OLIVIERO
ABOGADO
C.S.J.N. T° 2 - F° 377



29/10/08
00:45 hr.

VALERIA ROMINA MARRA
Prosecretaría Administrativa