

Schroder, Juan c. Estado Nacional -Secretaría de Recursos Naturales-

CNFed. Contenciosoadministrativo, sala III, setiembre 8-994. - Schroder, Juan c. Estado Nacional -Secretaría de Recursos Naturales-

2ª Instancia. - Buenos Aires, setiembre 8 de 1994.

Considerando: I. El actor, invocando su condición de vecino de la Localidad de Martín Coronado, Partido de tres de Febrero, Provincia de Buenos Aires, inició esta acción de amparo. La pretensión en él deducida tiene por objeto que se decrete la nulidad del concurso público nacional e internacional para la selección de proyectos de inversión, instalación y operación de plantas de tratamientos de residuos peligrosos tipificados en la ley 24.051, instruido por dec. PEN 2487/93.

II. La sentencia de primera instancia declaró la nulidad de la resolución SRNYAH 256/94 y de los pliegos de bases y condiciones, sus anexos y los términos de referencia del referido concurso, con costas.

Para así resolver, consideró que el pliego de bases y condiciones aprobado por la resolución SRNYAH 256/94 contiene cláusulas que contradicen la ley 24.051 en tanto: a) efectúa una delegación de competencia contraria al art. 60 de la ley y del decreto reglamentario 831/93 en materia de evaluación del impacto ambiental; b) incumple también con el art. 36 de la ley y el decreto reglamentario dado que el horizonte receptor de los residuos es en la actualidad una fuente de provisión de agua para el consumo humano lo que imponía el estudio desde el punto de vista geo hidrológico, de los lugares destinados a la disposición final de los residuos peligrosos, e hizo hincapié en el informe sobre la evaluación del impacto ambiental que efectuó la Universidad Nacional de Lomas de Zamora sobre dicho aspecto a fs. 24 de las actuaciones agregadas; c) si bien los considerandos de la resolución aluden a la creación de una comisión para el estudio y desarrollo del proyecto encomendado por el dec. 831/93 y que como consecuencia del trabajo de aquélla se redactan los pliegos, la investigación en cuestión sólo fue producto de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora en contravención al art. 63 de la ley.

III. Apeló la demandada. Adujo: 1° la extemporaneidad del amparo ya que la resolución 256/94 y sus anexos constituye con éstos un acto único e indivisible por lo que el plazo debe contarse desde la fecha de publicación del 28 de junio de 1994, más allá que no se los haya incluido (conf. art. 2° inc. e, ley 16.986); 2° la ausencia de legitimación activa por no haber acreditado el actor su calidad de vecino y miembro de una sociedad ecologista; no violarse garantía constitucional alguna y no existir en nuestro derecho positivo la protección de los intereses legítimos; 3° la inexistencia de daño, ya que el pliego declarado nulo es claro al establecer que deberá cumplir con lo estipulado por la ley 24.051 y su decreto reglamentario; 4° no se han cumplido en autos los requisitos del art. 1° y 2° de la ley 16.986; 5° el fallo da por sentado que la única forma de disposición final de los residuos es la del rellenado de seguridad, siendo que el pliego alude también a otros procesos de disposición final y/o eliminación definitiva; 6° finalmente destaca la diferencia entre el estudio del impacto ambiental a cargo del proponente y la evaluación que corresponde exclusivamente a la Secretaría de Recursos Naturales y Ambiente Humano. Sostiene que no hubo delegación de competencia contraria a la ley ya que el art. 10 de los términos de referencia establece que los trabajos de instalación recién se iniciarán cuando los resultados del estudio ratifiquen la viabilidad del proyecto

reservándose ésta el derecho de aprobar los términos de referencia para el referido estudio y la lista corta no menos de tres firmas consultoras, por cuanto ratificar no implica previamente la evaluación.

IV. Contra lo dispuesto por la sentencia de primera instancia, la demandada articuló diversos argumentos de naturaleza y alcances diferentes. En primer lugar, se extendió en consideraciones tendientes a justificar la inadmisibilidad del amparo por razones formales. En segundo término, también efectuó alegaciones aunque mucho más escuetas, respecto al plano sustancial de la cuestión debatida.

El recurso debe ser rechazado por las siguientes razones:

a) Aunque por vía de hipótesis se admitiera que la resolución 256/94, y los pliegos constituyen un reglamento (el asunto, es por cierto, mucho más matizado y complejo) sus agravios en punto a la extemporaneidad de la acción no pueden ser acogidos favorablemente. No se discute en este juicio que la resolución 256/94 fue publicada parcialmente -sin los anexos correspondientes-. Ello imposibilitó, el conocimiento efectivo de su contenido y fue, por ende, defectuosa (arts. 40 y 41, dec. 1759/72). Por tal motivo, el cómputo del plazo fijado en el art. 2° de la ley de amparo sólo comenzó a correr desde el momento en que el interesado tuvo real y efectivo conocimiento del contenido de los pliegos.

b) Los argumentos vinculados con la falta de legitimación del actor tampoco puede prosperar. Su calidad de vecino de la Provincia de Buenos Aires, no fue negada en la contestación de fs. 81/92 por lo cual la sentencia tuvo por acreditada esa circunstancia sin necesidad de producir la prueba ofrecida por el interesado.

Si bien los argumentos esbozados para justificar la falta de legitimación activa del actor podrían haber sido sostenibles en el momento en que se efectuaron, la reforma de la Constitución Nacional recientemente sancionada los torna improcedentes.

En efecto, por un lado consagró expresamente que todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo (art. 41, Constitución Nacional). Por otro, estableció una protección procesal especial para ese nuevo derecho así consagrado, mediante la acción de amparo que el nuevo diseño de la Constitución le confiere.

Según el art. 43 de la Constitución, cuando se trata de la protección de los derechos relativos al ambiente, la acción podrá ser interpuesta por el afectado. Esta condición se encuentra debidamente cumplida con el interés personal y directo que, en el caso, ostenta el actor. Máxime si se tiene en cuenta que dedujo una pretensión exclusivamente anulatoria con la cual no pretende, además, el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y su eventual reestablecimiento.

c) Igual suerte deben correr los agravios vinculados con la existencia de otras vías administrativas que obstruirían la procedencia de este recurso excepcional.

En lo concerniente a este aspecto, el art. 43 de la Constitución, para supuestos como los de autos en que podría producirse la lesión con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, implica la derogación orgánica de ese requisito, por resultar incompatible con sus disposiciones. En efecto, su texto establece que procederá la acción expedita y rápida de amparo, siempre que

no exista otro medio judicial más idóneo. La obligada aplicación directa de esa norma constitucional para decidir el caso, torna improcedente el planteo efectuado.

d) En lo que atañe a lo resuelto por la juez respecto a que el llamado a concurso implica una delegación de competencia contraria al art. 60 de la ley en materia de impacto ambiental, la demandada aduce que lo que se delegó es el estudio del impacto ambiental pero no su evaluación. Si bien este argumento recién se adujo expresamente en la expresión de agravios, estaba ya implícito en algunas de las consideraciones efectuadas más genéricamente en el informe, por lo cual rechazarlo por extemporáneo implicaría un exceso de rigor formal.

De cualquier manera, no aparece plena e indubitadamente ratificado por las constancias agregadas al expediente. Está probado que el estudio sobre el impacto ambiental lo efectuará el adjudicatario luego de celebrado el contrato respectivo. También lo está que la demandada no efectuó estudios previos al llamado.

La afirmación de la actora efectuada en la contestación de los agravios en relación a que en el derecho comparado no existen diferencias entre estudio y evaluación del impacto ambiental se encuentra parcialmente corroborada por la reglamentación al art. 34, inc. c) de la ley 24.051 efectuada por el dec. 831/93. Allí se utiliza en forma promiscua e indiferenciada los vocablos estudio, informe y evaluación.

Por lo demás, el anexo I punto 10 establece que los trabajos de instalación se iniciarán cuando los resultados del estudio de factibilidad ambiental encomendados al adjudicatario ratifiquen la viabilidad del proyecto desde el punto de vista ambiental. A tal efecto, la SRNYAH sólo se reservó el derecho de aprobar los términos de referencia para el referido estudio y la lista corta de firmas consultoras a la que el adjudicatario solicitará oferta.

e) Sin perjuicio de ello, existen dos fundamentos esenciales en los cuales se basó la sentencia de primera instancia, que no han sido objeto de adecuada réplica.

En efecto, es inexacto que la juez haya dado por sentado que la única forma de disposición final de los residuos tóxicos sea la de relleno de seguridad. De los términos del fallo se desprende claramente que las consideraciones sobre la necesaria evaluación del impacto ambiental aluden y comprenden a cualquier proceso de disposición final y/o eliminación definitiva (conf. en especial consid. IX). Por tanto este agravio no constituye una crítica concreta y razonada de la sentencia en los términos del art. 265 del Cód. Procesal. Algo similar ocurre con la afirmación de que a pesar de que el organismo licitante requirió un estudio previo, el efectuado por la Universidad Nacional de Lomas de Zamora concluyó que para determinar si los terrenos ofrecidos reúnen las condiciones de factibilidad para la instalación de la actividad a que se refiere, es necesario efectuar previamente una evaluación hidrogeológica del subsuelo, que contemple las condiciones que allí se individualizan. Estudio que, como admite la demandada, jamás se efectuó.

f) Por último, el tercer argumento dado por la sentencia, consistente en que el incumplimiento de lo dispuesto por el art. 63 de la ley 24.051 configuraría un vicio que concurre a descalificar el llamado, no fue objeto de agravio específico alguno, por lo cual se trata de una cuestión que quedó firme.

V. Por las razones expuestas, corresponde rechazar el recurso de apelación deducido contra la sentencia de primera instancia. Costas de ambas instancias, por su orden en atención a los

fundamentos por los cuales la cuestión se decide. - Roberto M. Mordegia. - Guillermo A. Muñoz. - Jorge E. Argento.-